



DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Edição nº 191/2015 – São Paulo, quinta-feira, 15 de outubro de 2015

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 3ª REGIÃO

PUBLICAÇÕES JUDICIAIS I – TRF

SECRETARIA DA PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40002/2015

00001 SUSPENSÃO DE LIMINAR OU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA Nº 0022953-11.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.022953-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal PRESIDENTE
REQUERENTE : Fundação Nacional do Índio FUNAI e outro.
ADVOGADO : SP127132 ESTELA VILELA GONCALVES
REQUERIDO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00010300520054036005 1 Vr PONTA PORAM/MS

DECISÃO

Trata-se de pedido de suspensão de medida liminar expedida em interdito proibitório.

A requerente - Fundação Nacional do Índio (FUNAI) - diz que a área questionada é tradicionalmente indígena.

Notícia que, em 28 de março de 2005, o Presidente da República homologou, por meio de decreto, a demarcação da terra indígena.

Este ato foi suspenso, liminarmente, há mais de dez (10) anos, pelo Supremo Tribunal Federal (MS 25.463), o que provocou a retirada de 700 (setecentos) indígenas do local. Não houve decisão final.

Por isto, a FUNAI alega não ser possível deixar os indígenas afastados de suas terras tradicionais.

Ademais disto, na ação originária, a perícia antropológica reconheceu a tradicionalidade da ocupação da área, pela comunidade indígena.

Por fim, a requerente afirma que os índios não estão dispostos a deixar a área e pretendem resistir até a morte, no caso de desocupação das terras (fls. 07-verso).

É uma síntese do necessário.

No Juízo de 1º grau, a questão foi abordada com ponderação:

"Verifico que os autores possuem mandado proibitório expedido em favor deles e confirmado pelas superiores instâncias.

Informam, em suas petições, a alteração do quadro fático, com a desobediência do determinado nesse mandado consistente na invasão, pelos indígenas guarani/kaiowa da região de Antonio João/MS.

A posse está provada, nesse contexto, além da liminar anteriormente concedida, pelas provas de fls. 2276/2281 e reportagens amplamente divulgadas pela mídia (fls. 2283/2298).

Da mesma forma, os esbulhos estão documentados nos autos, no sentido do fechamento da estrada que dá acesso às Fazendas denominadas Barra, Fronteira e Cedro e da invasão concretizada da Fazenda Primavera (fls. 2255/2275).

Portanto, a dinâmica própria dos conflitos de terra não permite, muitas vezes, a real aferição do grau de violação à posse, se ameaça, turbação ou esbulho. Dada essa dinâmica, exigir do autor a prova cabal do status de agressão ao seu direito pode constituir, como in casu, prova impossível, porquanto, dentro do tempo entre o protocolo e a análise do caso, por mais que seja célere, o quadro fático pode mudar substancialmente.

Além do mais, no presente caso, a expedição de mandado de reintegração (destinado ao combate à violação mais grave) atenderá às situações de eventual ameaça ou turbação (violações menos graves).

Por derradeiro, aclaro que as ações possessórias prestam-se à defesa da posse (artigos 920, 926 e 932, todos do CPC).

Como visto a posse dos autores está sendo violada e, por isso, merece tutela jurisdicional".

Por primeiro, cumpre registrar que o laudo antropológico precisa, ainda, ser submetido a contraditório e ao exame final de uma decisão judicial.

De outro lado, não cabe a qualquer parte - indígena, ou não - submeter o cumprimento de ordem judicial ao seu juízo de conveniência e oportunidade. A determinação judicial é sempre imperativa e de curso forçado.

Por fim, ao desabrido descumprimento da ordem de desocupação, a FUNAI acrescenta que os índios estariam dispostos a levar a **resistência conflituosa até o limite da morte**.

O **Supremo Tribunal Federal** rejeita a concessão de estatuto jurídico a este discurso processual. Nos conflitos fundiários, por longo tempo, o Poder Judiciário deu guarida - direta ou indiretamente, por ação ou omissão, de modo consciente ou não - à tática da confrontação.

Todos os grupos envolvidos nesta questão complexa - fazendeiros, colonizadores, grileiros, comunidades indígenas, empresas nacionais ou estrangeiras e entidades religiosas ou governamentais, entre outros - foram expostos ao **inaceitável expediente**.

O conflito que já era grave e de difícil solução tornou-se, então, refém de um mal ainda maior: **o recurso sistemático ao discurso e à prática da violência**.

O **Supremo Tribunal Federal interditou a tática**. A discussão do grave conflito não pode ser feita com a ameaça retórica do recurso à violência, **seja qual for o interesse contrariado e o seu titular**.

Segundo o **magistério plenário** da mais Alta Corte do País, nas hipóteses de potencial ou real conflito, as forças estatais de manutenção da paz pública devem ser empregadas. Confira-se:

"EMENTA: DIREITO CONSTITUCIONAL E PROCESSUAL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA. TERRA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL. PEDIDO DE SUSPENSÃO DA OPERAÇÃO DE RETIRADA DOS POSSEIROS. AMEAÇA DE CONFLITO ARMADO ENTRE ELES E OS ÍNDIOS.

(...)

3. A ameaça de conflito entre as partes interessadas diz respeito à segurança pública, matéria que se constitui em "dever do Estado", a ser exercido pelos órgãos próprios "para a preservação da ordem pública e da incolumidade das pessoas e do patrimônio" (art. 144 da Carta Magna).

4. Medida cautelar deferida até o julgamento de mérito da controvérsia, em qualquer das ações principais."(AC 2009 MC, Relator(a): Min. CARLOS BRITTO, Tribunal Pleno, julgado em 09/04/2008, DJe-167 DIVULG 03-09-2009 PUBLIC 04-09-2009 EMENT VOL-02372-01 PP-00039).

Por fim, convém ressaltar que a questão da demarcação ainda está pendente de exame no Poder Judiciário. Este fato, contudo, não autoriza a ocupação de outras áreas, além daquelas **já atribuídas** aos indígenas, por meio de **acordo**, no limite de **30 hectares**.

Embora a demarcação das terras indígenas tenha sido homologada, o Supremo Tribunal Federal suspendeu, liminarmente, em sede de

mandado de segurança, o decreto presidencial, até que seja proferida decisão final sobre a questão.

Neste contexto, a Presidência desta Corte não pode proferir qualquer decisão referente à posse da área questionada, sob pena de desrespeito - **claro ou dissimulado** - à **liminar concedida no Supremo Tribunal Federal**, ainda em vigor.

Por estes fundamentos, **indefero** o pedido de suspensão da medida liminar.

Publique-se.

Intime-se.

Comunique-se.

Ciência à Procuradoria Regional da República.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

FABIO PRIETO

Presidente

SUBSECRETARIA DOS FEITOS DA VICE-PRESIDÊNCIA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39958/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024211-17.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.024211-2/SP

| | |
|------------|---|
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : DIMOPLAC DIVISORIAS MODULADAS LTDA |
| ADVOGADO | : SP043373 JOSE LUIZ SENNE e outros(as) |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Vistos.

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

Em seu recurso excepcional, o recorrente insurge-se contra aresto que firmou entendimento sobre os critérios a serem adotados nos cálculos de liquidação de sentença.

Aponta dissídio jurisprudencial e afirma que o aresto viola lei federal, pois desconsiderou os cálculos da contadoria judicial e reduziu o valor da execução ao indicado pela própria parte, ao fundamento de que ir além do pedido redundaria em decisão "ultra petita".

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da inexistência de julgamento "ultra petita" quando os cálculos do contador apenas cuidam do fiel cumprimento à sentença, ainda que encontrem valor superior ao indicado pela parte.

Neste sentido:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a

janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO EXPERT. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO.

1. A jurisprudência do STJ entende que "o acolhimento dos cálculos do contador judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado" (AgRg no Ag 1.088.328/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 16/8/2010).

2. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 563.091/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado por **DIMOPLAC DIVISÓRIAS MODULADAS LTDA.**

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005797-54.1989.4.03.6100/SP

2001.03.99.027405-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : BASF S/A
ADVOGADO : SP119729 PAULO AUGUSTO GRECO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : GLASURIT DO BRASIL LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 18 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 89.00.05797-9 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

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

As demais questões suscitadas no especial submetem-se à alçada superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031911-10.2001.4.03.6100/SP

2001.61.00.031911-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SAMA AUTOPECAS E PNEUS LTDA e outros(as)
: LESTE PARTICIPACOES LTDA
: ARMAZENS GERAIS SANTA TEREZA LTDA
ADVOGADO : SP025760 FABIO ANTONIO PECCICACCO e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado por **SAMA AUTOPÇAS E PNEUS LTDA** com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

Em seu recurso excepcional, o recorrente insurge-se contra aresto que firmou entendimento sobre os critérios a serem adotados nos cálculos de liquidação de sentença.

Aponta dissídio jurisprudencial e afirma que o aresto viola lei federal, pois desconsiderou os cálculos da contadoria judicial e reduziu o valor da execução ao indicado pela própria parte, ao fundamento de que ir além do pedido redundaria em decisão "ultra petita".

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da inexistência de julgamento "ultra petita" quando os cálculos do contador apenas cuidam do fiel cumprimento à sentença, ainda que encontrem valor superior ao indicado pela parte.

Neste sentido:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda

Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO EXPERT. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO.

1. A jurisprudência do STJ entende que "o acolhimento dos cálculos do contador judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado" (AgRg no Ag 1.088.328/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 16/8/2010).

2. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 563.091/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado por **SAMA AUTOPÇAS E PNEUS LTDA**.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030036-68.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.030036-4/SP

APELANTE : INTERCEMENT BRASIL S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto por INTERCEMENTE BRASIL S/A, com fulcro no artigo 105, III, "a", da Constituição, contra acórdão que rejeitou embargos de declaração interpostos em face de negativa de provimento a agravo regimental, indeferindo o levantamento da carta de fiança bancária dada em garantia na presente demanda, considerando que a agravante renunciou apenas parcialmente ao direito em que se funda a ação, enquanto que a referida garantia abrange a totalidade do débito.

Aduz a recorrente, em síntese, que o acórdão recorrido ofendeu aos artigos 535 e 249, do CPC, sustentando que não foi analisada a alegação de que a carta de fiança bancária visa garantir tão somente o crédito correspondente à parcela do pedido formulado pela recorrente não concedido pela sentença, e que é justamente objeto de parcelamento e renúncia ao direito que se funda a ação. Alega, ainda, ofensa ao artigo 151, IV e VI, do CTN, eis que a adesão ao parcelamento suspendeu a exigibilidade do crédito garantido pela carta de fiança, afastando a obrigatoriedade de manter a garantia do juízo.

Decido.

O recurso comporta admissão.

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

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

Ante o exposto, **ADMITO** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0030036-68.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.030036-4/SP

APELANTE : INTERCEMENT BRASIL S/A
ADVOGADO : SP124071 LUIZ EDUARDO DE CASTILHO GIROTTO e outro(a)
: SP110862 RUBENS JOSE NOVAKOSKI F VELLOZA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que entendeu pela inexigibilidade das contribuições ao PIS e a COFINS sobre as receitas decorrentes de variações cambiais positivas registradas no ativo e passivo.

Decido.

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

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

Há plausibilidade nas alegações da recorrente, tendo em vista que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou quanto a
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 9/1268

incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas decorrentes de variações cambiais positivas registradas no passivo e no ativo.

A propósito, confira:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COFINS E PIS. CONTRATOS EM MOEDA ESTRANGEIRA (DÓLAR). INCIDÊNCIA NO MOMENTO DA LIQUIDAÇÃO DA OPERAÇÃO, OPORTUNIDADE EM QUE DEVERÁ SER VERIFICADA A VARIAÇÃO CAMBIAL. OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC REPELIDA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Cuidam os autos de mandado de segurança preventivo impetrado por DEL MONTE FRESH TRADE COMPANY BRASIL LTDA. contra ato a ser praticado pelo Delegado da Receita Federal em Fortaleza no sentido de exigir-lhe a COFINS e o PIS sobre a variação cambial decorrente de contratos de empréstimos firmados em moeda estrangeira. A sentença denegou a segurança. A autora interps apelção e o TRF deu-lhe provimento, reconhecendo que, embora a variação cambial integre o conceito de receita, o que comporta a incidência da COFINS e do PIS, não é razoável entender que se possa tributar a expectativa de receita, pois, enquanto não liquidada a obrigação contraída, não se pode apurar a existência de saldo positivo no caixa da empresa. Recurso especial da Fazenda Nacional, pela alínea "a", apontando violação dos arts. 535, II, do CPC, 2º e 9º da Lei 9.718/98 e 1º da Lei 10.637/02. Sustenta, em suma: a) anulação do acórdão por ofensa ao art. 535, II, do CPC, por haver deixado de se manifestar acerca da aplicação dos arts. 2º e 9º da Lei 9.718/98 e 1º da Lei 10.637/02; b) todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica devem ser consideradas quando da determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS; c) por expressa determinação legal, art.

9º da Lei 9.718/98, as variações monetárias em função da taxa de câmbio deverão ser consideradas como receitas.

2. Não se constata infringência do art. 535, II, do CPC se o Tribunal de segundo grau aprecia todos os pontos nucleares para a decisão da causa, fundamentando a entrega da prestação jurisdicional. Não há necessidade de se rebater individualmente todas alegações das partes nem se pronunciar especificamente sobre cada um dos dispositivos legais listados nas peças processuais se já encontrou fundamentos suficientes para embasar a conclusão. In casu, verifica-se que o cerne da controvérsia, quanto ao momento da incidência da COFINS e do PIS sobre variações cambiais decorrentes de contratos pactuados em moeda estrangeira, foi efetivamente analisado, não se cogitando na hipótese de ser anulado o aresto proferido.

3. A matéria já foi objeto de discussão nesta Casa Julgadora, culminando-se com o entendimento firmado na linha de que a exigibilidade do PIS e da COFINS, decorrente da variação cambial dos contratos de mútuo, firmados em moeda estrangeira, só ocorre por ocasião de sua liquidação. Precedentes: REsp 640.069/CE, Rel. Min.

Franciulli Netto, DJ 08/11/04; REsp 872.492/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 14/12/06.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 898.372/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 28/05/2007, p. 299)

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003180-21.2003.4.03.6104/SP

2003.61.04.003180-0/SP

PARTE AUTORA : NOVARTIS BIOCIENTIAS S/A

ADVOGADO : SP084147 DELMA DAL PINO

: SP127690 DAVI LAGO

PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

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

As demais questões suscitadas no especial submetem-se à alçada superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003347-84.2003.4.03.6121/SP

2003.61.21.003347-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
APELADO(A) : TRIMTEC LTDA
ADVOGADO : SP080600 PAULO AYRES BARRETO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que entendeu pela inexigibilidade das contribuições ao PIS e a COFINS sobre as receitas decorrentes de variações cambiais positivas registradas no ativo e passivo.

Decido.

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

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

Há plausibilidade nas alegações da recorrente, tendo em vista que o Colendo Superior Tribunal de Justiça já se pronunciou quanto a incidência do PIS e da COFINS sobre as receitas decorrentes de variações cambiais positivas registradas no passivo e no ativo.

A propósito, confira:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COFINS E PIS. CONTRATOS EM MOEDA ESTRANGEIRA (DÓLAR).

INCIDÊNCIA NO MOMENTO DA LIQUIDAÇÃO DA OPERAÇÃO, OPORTUNIDADE EM QUE DEVERÁ SER VERIFICADA A VARIAÇÃO CAMBIAL, OFENSA AO ART. 535, II, DO CPC REPELIDA. AUSÊNCIA DE OMISSÃO.

1. Cuidam os autos de mandado de segurança preventivo impetrado por DEL MONTE FRESH TRADE COMPANY BRASIL LTDA. contra ato a ser praticado pelo Delegado da Receita Federal em Fortaleza no sentido de exigir-lhe a COFINS e o PIS sobre a variação cambial decorrente de contratos de empréstimos firmados em moeda estrangeira. A sentença denegou a segurança. A autora interps apelao e o TRF deu-lhe provimento, reconhecendo que, embora a variação cambial integre o conceito de receita, o que comporta a incidência da COFINS e do PIS, não é razoável entender que se possa tributar a expectativa de receita, pois, enquanto não liquidada a obrigação contraída, não se pode apurar a existência de saldo positivo na caixa da empresa. Recurso especial da Fazenda Nacional, pela alínea "a", apontando violação dos arts. 535, II, do CPC, 2º e 9º da Lei 9.718/98 e 1º da Lei 10.637/02. Sustenta, em suma: a) amulção do acórdão por ofensa ao art. 535, II, do CPC, por haver deixado de se manifestar acerca da aplicação dos arts. 2º e 9º da Lei 9.718/98 e 1º da Lei 10.637/02; b) todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica devem ser consideradas quando da determinação da base de cálculo do PIS e da COFINS; c) por expressa determinação legal, art.

9º da Lei 9.718/98, as variações monetárias em função da taxa de câmbio deverão ser consideradas como receitas.

2. Não se constata infringência do art. 535, II, do CPC se o Tribunal de segundo grau aprecia todos os pontos nucleares para a decisão da causa, fundamentando a entrega da prestação jurisdicional. Não há necessidade de se rebater individualmente todas alegações das partes nem se pronunciar especificamente sobre cada um dos dispositivos legais listados nas peças processuais se já encontrou fundamentos suficientes para embasar a conclusão. In casu, verifica-se que o cerne da controvérsia, quanto ao momento da incidência da COFINS e do PIS sobre variações cambiais decorrentes de contratos pactuados em moeda estrangeira, foi efetivamente analisado, não se cogitando na hipótese de ser anulado o aresto proferido.

3. A matéria já foi objeto de discussão nesta Casa Julgadora, culminando-se com o entendimento firmado na linha de que a exigibilidade do PIS e da COFINS, decorrente da variação cambial dos contratos de mútuo, firmados em moeda estrangeira, só ocorre por ocasião de sua liquidação. Precedentes: REsp 640.069/CE, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 08/11/04; REsp 872.492/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 14/12/06.

4. Recurso especial não-provido.

(REsp 898.372/CE, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 28/05/2007, p. 299)

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006908-05.2005.4.03.6103/SP

2005.61.03.006908-6/SP

APELANTE : FLC IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP162546 ALESSANDRA DIAS GALASSI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 12/1268

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, possibilitando o trâmite do recurso relativamente à questão de mérito, qual seja, determinar se é possível falar em seguro-aduaneiro como modalidade de garantia para o desembaraço aduaneiro de mercadorias importadas, nos termos das Instruções Normativas 50/97 e 83/98. Saliente-se que a controvérsia não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021879-48.1998.4.03.6100/SP

2006.03.99.018309-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ITAU PLANEJAMENTO E ENGENHARIA LTDA e outros(as)
: ITAU PROMOTORA DE VENDAS LTDA
: ENFOC EMPRESA DE FOMENTO COML/ LTDA
ADVOGADO : SP049404 JOSE RENA e outro(a)
No. ORIG. : 98.00.21879-3 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado por **ITAÚ PLANEJAMENTO E ENGENHARIA LTDA e OUTROS** com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

Em seu recurso excepcional, o recorrente insurge-se contra aresto que firmou entendimento sobre os critérios a serem adotados nos cálculos de liquidação de sentença.

Aponta dissídio jurisprudencial e afirma que o aresto viola lei federal, pois desconsiderou os cálculos da contadoria judicial e reduziu o valor da execução ao indicado pela própria parte, ao fundamento de que ir além do pedido redundaria em decisão "ultra petita".

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da inexistência de julgamento "ultra petita" quando os cálculos do contador apenas cuidam do fiel cumprimento à sentença, ainda que encontrem valor superior ao indicado pela parte.

Neste sentido:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE

CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. **A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial** (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. **É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública.** Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. **A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.**

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO EXPERT. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO.

1. A jurisprudência do STJ entende que "o acolhimento dos cálculos do contador judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado" (AgRg no Ag 1.088.328/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 14/1268

16/8/2010).

2. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 563.091/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado por **ITAÚ PLANEJAMENTO E ENGENHARIA LTDA e OUTROS**.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024379-09.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.024379-9/SP

| | |
|-------------|---|
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELANTE | : APEX TOOL GROUP IND/ E COM/ DE FERRAMENTAS LTDA |
| ADVOGADO | : SP130599 MARCELO SALLES ANNUNZIATA |
| SUCEDIDO(A) | : FERRAMENTAS BELZER DO BRASIL LTDA |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |

DECISÃO

Vistos.

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

Em seu recurso excepcional, o recorrente insurge-se contra aresto que firmou entendimento sobre os critérios a serem adotados nos cálculos de liquidação de sentença.

Afirma que o aresto os art. 467 e 468 do CPC, visto que os cálculos adotados excluem "índices expurgados" que não foram afastados pelo título executivo judicial, correspondentes aos meses de fevereiro de 1989 e de março de 1990 a fevereiro de 1991.

Pugna também pela elevação dos honorários advocatícios, alegando contrariedade ao art. 20 e parágrafos do CPC.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça está consolidada no sentido de que não há impedimento à inclusão de índices expurgados nos cálculos de liquidação se a sentença exequenda deixou de especificar quais seriam os índices a serem adotados na atualização monetária do débito, conforme ilustra a seguinte ementa:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE ANTES DE HOMOLOGADOS OS CÁLCULOS, AINDA QUE NÃO DISCUTIDOS NO PROCESSO DE CONHECIMENTO.

1. Sobre a aplicação do instituto da correção monetária e os denominados expurgos inflacionários na fase de execução de sentença, a jurisprudência desta Corte Superior distingue as hipóteses em que a sentença do processo de conhecimento, transitada em julgado, indicou o critério de correção monetária a ser utilizado, daqueles casos em que não houve tal previsão.

2. Quando houver expressa indicação, na sentença exequianda, do critério de correção monetária a ser utilizado, não é possível a aplicação, na fase de execução, de expurgos inflacionários não adotados pela sentença, sob pena de violação da coisa julgada.
3. Não estabelecendo, a sentença, os índices de correção monetária a serem utilizados, e pleiteada a incidência dos expurgos inflacionários quando iniciado o processo de execução, é firme o entendimento deste Superior Tribunal de Justiça no sentido de que sua inclusão, na fase de execução, não viola a coisa julgada, mesmo que não discutidos no processo de conhecimento.
4. Pleiteada a inclusão dos expurgos na fase de execução e, tratando-se de hipótese em que já homologados os cálculos de liquidação por sentença transitada em julgado, orienta-se a jurisprudência desta Corte Superior no sentido de que não mais pode ser alterado critério de atualização judicialmente reconhecido, para inclusão de índices expurgados relativos a períodos anteriores à prolação da sentença de liquidação. Podem, entretanto, ser incluídos os índices relativos a períodos posteriores ao trânsito em julgado da sentença homologatória dos cálculos, que poderão, assim, integrar o chamado precatório complementar.
5. De acordo com a jurisprudência consolidada no âmbito deste Tribunal, o IPC é o índice que melhor refletiu a desvalorização da moeda, estando a sua aplicação em perfeita harmonia com a realidade inflacionária da época, daí a possibilidade de sua inclusão na conta de liquidação da sentença.
6. Agravo regimental improvido.
- (AgRg no REsp 931.960/CE, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, SEXTA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 19/05/2008)

No caso presente, a sentença contém apenas determinação genérica de atualização monetária, sem especificar os índices a serem adotados, de forma que, em tese, a conta de liquidação está franqueada a utilizar aqueles que melhor reflitam a inflação do período.

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado por **COOPER TOOLS INDUSTRIAL LTDA**.

Nos termos das Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal, ficam também submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça as demais questões suscitadas no recurso.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014317-55.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.014317-3/SP

APELANTE : TAM LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : SP154577A SIMONE FRANCO DI CIERO
: SP174127 PAULO RICARDO STIPSKY
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado no tocante à alegada consideração do provimento judicial de mérito verificado na ação ordinária 20076105004806-1 em relação à subsistência da pena de perdimento consubstanciada no auto de infração impugnado, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

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

Int.

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

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009046-52.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.009046-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : VRG LINHAS AEREAS S/A
ADVOGADO : SP135089A LEONARDO MUSSI DA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00090465220094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, possibilitando o trâmite do recurso relativamente à questão de mérito, qual seja, a aferição, nos termos da Lei nº 11.182/2005 (art. 8º, XXXIII), da necessidade da Agência Nacional de Aviação Civil - ANAC exercer sua competência para homologar peças de reparo de aeronaves a fim de que seja deferida isenção de Imposto de Importação - II e de Imposto sobre Produto Industrializado - IPI em face do Ofício 11/2009-DIR-CPS/ANAC (de 09 de abril de 2009).

Saliente-se que a controvérsia não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000131-28.2010.4.03.6006/MS

2010.60.06.000131-1/MS

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ANTONINHO DE LIMA
ADVOGADO : PR026698 CLAUDINEIA APARECIDA DE MIRANDA e outro(a)
No. ORIG. : 00001312820104036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

A matéria foi devidamente prequestionada e estão presentes os requisitos genéricos de admissibilidade, possibilitando o trâmite do recurso relativamente à questão de mérito, qual seja, se a retenção e o perdimento de valor que excede R\$ 10.000,00 (dez mil reais) deve ocorrer independentemente da boa-fé do portador do numerário. Saliente-se que a controvérsia não apresenta solução pacificada no âmbito da Corte Superior, o que autoriza a admissão do recurso para definição da correta interpretação jurídica a ser conferida à hipótese dos autos.

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

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001923-26.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.001923-4/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BANCO ITAULEASING S/A
ADVOGADO : SP131896 BENEDICTO CELSO BENICIO JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª S.SJ>SP
No. ORIG. : 00019232620104036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos, etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão.

Ao afastar a aplicação da pena de perdimento a veículo em virtude da existência de contrato de arrendamento mercantil (*leasing*) ou de alienação fiduciária em garantia, o v. acórdão recorrido aparenta divergir da orientação jurisprudencial da Corte Superior, saber:

"ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. PENA DE PERDIMENTO. VEÍCULO OBJETO DE CONTRATO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. POSSIBILIDADE. 1. A pena de perdimento, em razão do transporte de mercadorias objeto de descaminho ou contrabando, pode atingir veículos sujeitos a contrato de arrendamento mercantil que possuam cláusula de aquisição ao seu término, pois ainda que, nessas hipóteses, o veículo seja de propriedade da instituição bancária arrendadora, é o arrendatário o possuidor direto do bem e, portanto, o responsável por sua guarda, conservação e utilização regular. Nesse sentido, dentre outros: REsp 1387990/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/09/2013; REsp 1268210/PR, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 11/03/2013. 2. Agravo regimental não provido."
(AgRg no REsp 1402273/MS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 20/11/2013) - destaque nosso.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. PENA DE PERDIMENTO DE VEÍCULO OBJETO DE ARRENDAMENTO MERCANTIL (LEASING) OU ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA.

POSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência do STJ está pacificada no sentido da admissão da aplicação da pena de perdimento de veículo objeto de alienação fiduciária ou arrendamento mercantil (leasing), independentemente da boa fé do credor fiduciário ou arrendante. Isto porque os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não são oponíveis ao Fisco (art. 123, do CTN). Desse modo, perante o Fisco e para a aplicação da pena de perdimento, os contratos de alienação fiduciária e arrendamento mercantil (leasing) não produzem o efeito de retirar a propriedade do devedor fiduciante ou arrendatário, subordinando o bem à perda como se deles fossem, sem anular os respectivos contratos de alienação fiduciária em garantia ou arrendamento mercantil efetuados entre credor e devedor que haverão de discutir os efeitos dessa perda na esfera civil. Precedentes: REsp. n.º 1.434.704 - PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 11.03.2014; REsp 1379870 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 03.10.2013; AgRg no REsp 1402273 / MS, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 07.11.2013; REsp. n. 1.268.210 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 21.02.2013; REsp 1153767 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, julgado em 17/08/2010; extinto TFR, ACR n. 7962/SP, Primeira Turma, Rel. Min. Costa Leite, julgado em 26.04.1988. 2. Agravo regimental não provido."

(AgRg no REsp 1471116/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2014, DJe 24/11/2014) - destaque nosso.

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006714-55.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.006714-5/SP

APELANTE : CMA CGM SOCIETE ANONYME
ADVOGADO : SP282418A DINA CURY NUNES DA SILVA
REPRESENTANTE : CMA CGM DO BRASIL AGENCIA MARITIMA LTDA
ADVOGADO : SP231107A CAMILA MENDES VIANNA CARDOSO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00067145520124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão. Isso porque o v. acórdão recorrido aparenta divergir do entendimento da Instância Superior no sentido de que não existe amparo jurídico para a apreensão de *containers*, que, pela sua natureza, não se confundem com a mercadoria transportada, nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. PODER DE POLÍCIA. PENA DE PERDIMENTO. APLICADA EM RELAÇÃO A MERCADORIAS. RELAÇÃO DE ACESSORIEDADE COMO O CONTÊINER QUE AS TRANSPORTA/ARMAZENA. INEXISTÊNCIA. 1. Pacífico nesta Corte Superior o entendimento segundo o qual não existe relação de acessoriedade entre o contêiner e as mercadorias nele armazenadas/transportadas para fins de pena de perdimento. Neste sentido, confirmam-se os seguintes precedentes: REsp 908.890/SP, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJU 23.4.2007, e REsp 526.767/PR, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Turma, DJU 19.9.2005. 2. Recurso especial não provido."

(REsp 1056063/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/08/2010, DJe 01/09/2010) - destaque nosso.

"ADMINISTRATIVO. PERDIMENTO DE CARGA. RETENÇÃO DE CONTAINER. IMPOSSIBILIDADE. I - Incabível a apreensão de container quando decretado o perdimento das mercadorias nele transportadas, pois inexistente relação de acessoriedade entre eles. Precedentes: AgRg no Ag 950.681/SP, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ de 23.04.2008; AgRg no Ag 932.219/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007; REsp nº 914.700/SP, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 07.05.2007; REsp nº 908.890/SP, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 23.04.2007 e REsp nº 526.767/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 19.09.2005. II - Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1050273/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/06/2008, DJe 18/08/2008) - destaque nosso.

As demais questões suscitadas no especial submetem-se à alçada superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015099-67.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.015099-6/SP

APELANTE : JBS S/A
ADVOGADO : SP221616 FABIO AUGUSTO CHILO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00150996720134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela impetrante, com fulcro no artigo 105, III, "a" e "c", da Constituição, contra acórdão que manteve a sentença que denegou a ordem em mandado de segurança impetrado com o objetivo de ver reconhecido o direito de excluir juros e multa em compensações feitas de ofício pela Receita Federal.

Aduz a recorrente, em síntese, que o acórdão recorrido ofendeu aos artigos 535, do CPC, assim como aos artigos 7º, do Decreto-Lei 2.287/86 e 74 da Lei 9.430/96, alegando omissão quanto à análise da alegação de que não se trata de compensação de ofício, mas sim de pedido de compensação feito pelo contribuinte. Sustenta que tem direito à compensação dos débitos sem a incidência de juros e multa, visto que apresentou o requerimento de modo tempestivo, enquanto a Receita Federal não usou de sua prerrogativa de promover a

compensação de ofício, não podendo ser o contribuinte penalizado pela inércia da autoridade administrativa.

Decido.

O recurso comporta admissão.

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

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39974/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004101-40.1999.4.03.6000/MS

1999.60.00.004101-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SANDRA REGINA F G ROMANO -ME
ADVOGADO : MS002870 JOAO RAFAEL SANCHES FLORINDO

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 76,00

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

Quando, por problemas técnicos, a GRU não puder ser emitida no sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal, o

recolhimento do preparo, **excepcionalmente**, poderá ser feito por meio da **GRU - Simples**, emitida no sítio eletrônico do **Tesouro Nacional**, utilizando os seguintes dados:

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006852-24.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.006852-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Federal de Medicina CFM
ADVOGADO : DF015776 FRANCISCO A CAMARGO RODRIGUES DE SOUZA
: DF013792 JOSE ALEJANDRO BULLON SILVA

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 170,80

RE - porte remessa/retorno: R\$ 85,30

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003571-53.2006.4.03.6109/SP

2006.61.09.003571-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
APELANTE : INDUSTRIAS ROMI S/A
ADVOGADO : SP211705 THAIS FOLGOSI FRANCO e outro(a)

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - porte remessa/retorno: R\$ 46,50

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005410-13.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.005410-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : NATANAEL RIBEIRO CINTRA
ADVOGADO : MS007602 GUSTAVO PASSARELLI DA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00054101320104036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 6,00

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018366-52.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.018366-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRE NABARRETE
APELADO(A) : FUCIO MURAKAMI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP042143 PERCIVAL MENON MARICATO e outro(a)
No. ORIG. : 00183665220104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 139,20

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005833-72.2012.4.03.6106/SP

2012.61.06.005833-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : FRIGORIFICO COFERCARNES LTDA
ADVOGADO : SP093211 OSMAR HONORATO ALVES e outro(a)
No. ORIG. : 00058337220124036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - porte remessa/retorno: R\$ 53,30

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024005-13.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.024005-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal ALDA BASTO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado do Mato Grosso do Sul
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO
No. ORIG. : 00004801520114036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 11,20

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

2013.60.00.013332-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELADO(A) : BANCO SAFRA S/A
ADVOGADO : MS011060A RICARDO NEVES COSTA e outro(a)
No. ORIG. : 00133320320134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 99,80

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
APELANTE : NOVO PRISMA AGRO FLORESTAL LTDA
ADVOGADO : SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00035644420134036100 22 Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RE - porte remessa/retorno: R\$ 46,50

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA
Diretora de Divisão

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCESSAMENTO DE RECURSOS - RPEX

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

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023457-21.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023457-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : TOTUM CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro(a)
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 29/1268

CERTIDÃO

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

VALORES DEVIDOS:

RESP - porte remessa/retorno: R\$ 11,20

RE - porte remessa/retorno: R\$ 12,00

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

II. O recolhimento das custas judiciais e do porte de remessa e retorno dos autos, relativo ao Recurso Extraordinário, será realizado por meio de GRU do tipo "Cobrança" - Ficha de Compensação, emitida após o preenchimento do formulário eletrônico disponível no sítio do Supremo Tribunal Federal, conforme o disposto no art. 5º, incisos I e II, da Resolução nº. 543/STF de 19/01/2015 e Resolução nº 554/STF de 16/06/2015.

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

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

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

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

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

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

CRISTINA LEMOS DE OLIVEIRA

Diretora de Divisão

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39967/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

2000.61.00.006392-8/SP

APELANTE : FORMAT INDL/ DE EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

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

Em seu recurso excepcional, a recorrente insurgiu-se contra aresto que firmou entendimento sobre os critérios a serem adotados nos cálculos de liquidação de sentença.

Indica a violação do art. 535, I e II, do CPC, visto que interpôs embargos de declaração que foi rejeitado sob o fundamento de inexistir contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada.

Afirma que a observância da semestralidade na base de cálculo do PIS, por ocasião da liquidação da sentença exequenda, não ofende aos art. 460, 467 e 468 do CPC o aresto viola lei federal, pois é mera decorrência da sentença que reconheceu a ilegalidade da cobrança do tributo.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da inexistência de julgamento "ultra petita" quando os cálculos do contador apenas cuidam do fiel cumprimento à sentença, ainda que encontrem valor superior ao indicado pela parte.

Neste sentido:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra,

infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...)) (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO EXPERT. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO.

1. A jurisprudência do STJ entende que "o acolhimento dos cálculos do contador judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado" (AgRg no Ag 1.088.328/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 16/8/2010).

2. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 563.091/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

De outra parte, é cabível a aplicação da semestralidade na base de cálculo do PIS, para fins de liquidação da sentença, como decorrência da declaração da inconstitucionalidade dos DL 2.445/88 e 2.449/88, a saber:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DL'S Nº 2.445 E 2.449/88. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. DECISÃO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. O recurso de apelação devolve, em profundidade, o conhecimento da matéria impugnada, ainda que não resolvida pela sentença, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do art. 515 do CPC, aplicável a regra iura novit curia.

2. Consequentemente, o Tribunal a quo pode se manifestar acerca da base de cálculo e do regime da semestralidade do PIS, máxime em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Lei n.º 2.445/88 e 2.249/88. (Precedentes: REsp 939.057/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 22/09/2009; REsp 873.496/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 846.753/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2008, DJe 23/10/2008; REsp 759.213/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 15/09/2008; REsp 939335/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 03/09/2007) 3. A regra acerca do julgamento extra petita em primeiro grau (arts. 128 e 460, ambos do CPC) coaduna-se com as normas atinentes à profundidade do efeito devolutivo previstas nos parágrafos 1º e 2º do art. 515 do CPC e o preceito iura novit curia.

4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1030817/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial.

Nos termos das Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal, ficam também submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça as demais questões suscitadas no recurso.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023693-27.2000.4.03.6100/SP

2000.61.00.023693-8/SP

APELANTE : PLASTICOS RUTTINO LTDA
ADVOGADO : SP048852 RICARDO GOMES LOURENCO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Vistos.

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

Em seu recurso excepcional, a recorrente insurge-se contra aresto que firmou entendimento sobre os critérios a serem adotados nos cálculos de liquidação de sentença.

Indica a violação do art. 535, I e II, do CPC, visto que interpôs embargos de declaração que foi rejeitado sob o fundamento de inexistir contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada.

Afirma que a observância da semestralidade na base de cálculo do PIS, por ocasião da liquidação da sentença exequenda, não ofende aos art. 460, 467 e 468 do CPC o aresto viola lei federal, pois é mera decorrência da sentença que reconheceu a ilegalidade da cobrança do tributo.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da inexistência de julgamento "ultra petita" quando os cálculos do contador apenas cuidam do fiel cumprimento à sentença, ainda que encontrem valor superior ao indicado pela parte.

Neste sentido:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex officio, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4º 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990;

(vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: RESP 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO EXPERT. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO.

1. A jurisprudência do STJ entende que "o acolhimento dos cálculos do contador judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado" (AgRg no Ag 1.088.328/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 16/8/2010).

2. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 563.091/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

De outra parte, é cabível a aplicação da semestralidade na base de cálculo do PIS, para fins de liquidação da sentença, como decorrência da declaração da inconstitucionalidade dos DL 2.445/88 e 2.449/88, a saber:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DL'S Nº 2.445 E 2.449/88. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. DECISÃO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. O recurso de apelação devolve, em profundidade, o conhecimento da matéria impugnada, ainda que não resolvida pela sentença, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do art. 515 do CPC, aplicável a regra iura novit curia.

2. Consequentemente, o Tribunal a quo pode se manifestar acerca da base de cálculo e do regime da semestralidade do PIS, máxime em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-lei n.º 2.445/88 e 2.249/88. (Precedentes: REsp 939.057/DF, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 22/09/2009; REsp 873.496/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 846.753/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2008, DJe 23/10/2008; REsp 759.213/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 15/09/2008; REsp 939335/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 03/09/2007) 3. A regra acerca do julgamento extra petita em primeiro grau (arts. 128 e 460, ambos do CPC) coaduna-se com as normas atinentes à profundidade do efeito devolutivo previstas nos parágrafos 1º e 2º do art. 515 do CPC e o preceito iura novit curia.

4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1030817/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Por tais fundamentos, ADMITO o Recurso Especial.

Nos termos das Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal, ficam também submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça as demais questões suscitadas no recurso.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022409-37.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.022409-8/SP

APELANTE : ADVOCACIA FERREIRA NETO
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE AUTORA : DAVO SUPERMERCADOS LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro(a)
No. ORIG. : 00224093720074036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

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

Em seu recurso excepcional, a recorrente insurge-se contra aresto que firmou entendimento sobre os critérios a serem adotados nos cálculos de liquidação de sentença.

Indica a violação do art. 535, I e II, do CPC, visto que interpôs embargos de declaração que foi rejeitado sob o fundamento de inexistir contradição, omissão ou obscuridade na decisão embargada.

Afirma que a observância da semestralidade na base de cálculo do PIS, por ocasião da liquidação da sentença exequenda, não ofende aos art. 460, 467 e 468 do CPC o aresto viola lei federal, pois é mera decorrência da sentença que reconheceu a ilegalidade da cobrança do tributo.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da inexistência de julgamento "ultra petita" quando os cálculos do contador apenas cuidam do fiel cumprimento à sentença, ainda que encontrem valor superior ao indicado pela parte.

Neste sentido:

RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSUAL CIVIL. CORREÇÃO MONETÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PEDIDO EXPRESSO DO AUTOR DA DEMANDA. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. PRONUNCIAMENTO JUDICIAL DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. JULGAMENTO EXTRA OU ULTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICAÇÃO. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. TRIBUTÁRIO. ARTIGO 3º, DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA (RESP 1.002.932/SP).

1. A correção monetária é matéria de ordem pública, integrando o pedido de forma implícita, razão pela qual sua inclusão ex

offício, pelo juiz ou tribunal, não caracteriza julgamento extra ou ultra petita, hipótese em que prescindível o princípio da congruência entre o pedido e a decisão judicial (Precedentes do STJ: AgRg no REsp 895.102/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 15.10.2009, DJe 23.10.2009; REsp 1.023.763/CE, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.06.2009, DJe 23.06.2009; AgRg no REsp 841.942/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13.05.2008, DJe 16.06.2008; AgRg no Ag 958.978/RJ, Rel. Ministro Aldir Passarinho Júnior, Quarta Turma, julgado em 06.05.2008, DJe 16.06.2008; EDcl no REsp 1.004.556/SC, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 05.05.2009, DJe 15.05.2009; AgRg no Ag 1.089.985/BA, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 19.03.2009, DJe 13.04.2009; AgRg na MC 14.046/RJ, Rel. Ministra Nancy Andrighi, Terceira Turma, julgado em 24.06.2008, DJe 05.08.2008; REsp 724.602/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21.08.2007, DJ 31.08.2007; REsp 726.903/CE, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 10.04.2007, DJ 25.04.2007; e AgRg no REsp 729.068/RS, Rel. Ministro Castro Filho, Terceira Turma, julgado em 02.08.2005, DJ 05.09.2005).

2. É que: "A regra da congruência (ou correlação) entre pedido e sentença (CPC, 128 e 460) é decorrência do princípio dispositivo. Quando o juiz tiver de decidir independentemente de pedido da parte ou interessado, o que ocorre, por exemplo, com as matérias de ordem pública, não incide a regra da congruência. Isso quer significar que não haverá julgamento extra, infra ou ultra petita quando o juiz ou tribunal pronunciar-se de ofício sobre referidas matérias de ordem pública. Alguns exemplos de matérias de ordem pública: a) substanciais: cláusulas contratuais abusivas (CDC, 1º e 51); cláusulas gerais (CC 2035 par. ún) da função social do contrato (CC 421), da função social da propriedade (CF art. 5º XXIII e 170 III e CC 1228, § 1º), da função social da empresa (CF 170; CC 421 e 981) e da boa-fé objetiva (CC 422); simulação de ato ou negócio jurídico (CC 166, VII e 167); b) processuais: condições da ação e pressupostos processuais (CPC 3º, 267, IV e V; 267, § 3º; 301, X; 30, § 4º); incompetência absoluta (CPC 113, § 2º); impedimento do juiz (CPC 134 e 136); preliminares alegáveis na contestação (CPC 301 e § 4º); pedido implícito de juros legais (CPC 293), juros de mora (CPC 219) e de correção monetária (L 6899/81; TRF-4ª 53); juízo de admissibilidade dos recursos (CPC 518, § 1º (...))" (Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, in "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª ed., Ed. Revista dos Tribunais, São Paulo, 2007, pág. 669).

3. A correção monetária plena é mecanismo mediante o qual se empreende a recomposição da efetiva desvalorização da moeda, com o escopo de se preservar o poder aquisitivo original, sendo certo que independe de pedido expresso da parte interessada, não constituindo um plus que se acrescenta ao crédito, mas um minus que se evita.

4. A Tabela Única aprovada pela Primeira Seção desta Corte (que agrega o Manual de Cálculos da Justiça Federal e a jurisprudência do STJ) enumera os índices oficiais e os expurgos inflacionários a serem aplicados em ações de compensação/repetição de indébito, quais sejam: (i) ORTN, de 1964 a janeiro de 1986; (ii) expurgo inflacionário em substituição à ORTN do mês de fevereiro de 1986; (iii) OTN, de março de 1986 a dezembro de 1988, substituído por expurgo inflacionário no mês de junho de 1987; (iv) IPC/IBGE em janeiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à OTN do mês); (v) IPC/IBGE em fevereiro de 1989 (expurgo inflacionário em substituição à BTN do mês); (vi) BTN, de março de 1989 a fevereiro de 1990; (vii) IPC/IBGE, de março de 1990 a fevereiro de 1991 (expurgo inflacionário em substituição ao BTN, de março de 1990 a janeiro de 1991, e ao INPC, de fevereiro de 1991); (viii) INPC, de março de 1991 a novembro de 1991; (ix) IPCA série especial, em dezembro de 1991; (x) UFIR, de janeiro de 1992 a dezembro de 1995; e (xi) SELIC (índice não acumulável com qualquer outro a título de correção monetária ou de juros moratórios), a partir de janeiro de 1996 (Precedentes da Primeira Seção: REsp 1.012.903/RJ, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 08.10.2008, DJe 13.10.2008; e EDcl no AgRg nos EREsp 517.209/PB, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 26.11.2008, DJe 15.12.2008).

5. Deveras, "os índices que representam a verdadeira inflação de período aplicam-se, independentemente, do querer da Fazenda Nacional que, por liberalidade, diz não incluir em seus créditos" (REsp 66733/DF, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 02.08.1995, DJ 04.09.1995).

6. O prazo prescricional para o contribuinte pleitear a restituição do indébito, em se tratando de pagamentos indevidos efetuados antes da entrada em vigor da Lei Complementar 118/05 (09.06.2005), nos casos dos tributos sujeitos a lançamento por homologação, continua observando a cognominada tese dos cinco mais cinco, desde que, na data da vigência da novel lei complementar, sobejem, no máximo, cinco anos da contagem do lapso temporal (regra que se coaduna com o disposto no artigo 2.028, do Código Civil de 2002, segundo o qual: "Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada.") (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 1.002.932/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 25.11.2009).

7. Outrossim, o artigo 535, do CPC, resta incólume quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

8. Recurso especial fazendário desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1112524/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, CORTE ESPECIAL, julgado em 01/09/2010, DJe 30/09/2010)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO EXPERT. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO.

1. A jurisprudência do STJ entende que "o acolhimento dos cálculos do contador judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado" (AgRg no Ag 1.088.328/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 16/8/2010).

2. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo,

verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 3. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no AREsp 563.091/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

De outra parte, é cabível a aplicação da semestralidade na base de cálculo do PIS, para fins de liquidação da sentença, como decorrência da declaração da inconstitucionalidade dos DL 2.445/88 e 2.449/88, a saber:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. PIS. INCONSTITUCIONALIDADE DOS DL'S Nº 2.445 E 2.449/88. BASE DE CÁLCULO. SEMESTRALIDADE. DECISÃO EXTRA PETITA. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. NÃO CONFIGURAÇÃO.

1. O recurso de apelação devolve, em profundidade, o conhecimento da matéria impugnada, ainda que não resolvida pela sentença, nos termos dos parágrafos 1º e 2º do art. 515 do CPC, aplicável a regra iura novit curia.

2. Consequentemente, o Tribunal a quo pode se manifestar acerca da base de cálculo e do regime da semestralidade do PIS, máxime em face da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Lei n.º 2.445/88 e 2.249/88. (Precedentes: REsp 939.057/DF, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2009, DJe 22/09/2009; REsp 873.496/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 846.753/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/09/2008, DJe 23/10/2008; REsp 759.213/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/09/2008, DJe 15/09/2008; REsp 939335/GO, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 07/08/2007, DJ 03/09/2007) 3. A regra acerca do julgamento extra petita em primeiro grau (arts. 128 e 460, ambos do CPC) coaduna-se com as normas atinentes à profundidade do efeito devolutivo previstas nos parágrafos 1º e 2º do art. 515 do CPC e o preceito iura novit curia.

4. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art.

543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1030817/DF, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial.

Nos termos das Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal, ficam também submetidas ao E. Superior Tribunal de Justiça as demais questões suscitadas no recurso.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006353-89.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.006353-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : IOCHPE MAXION S/A
ADVOGADO : RS031418 MARIO LUCIANO DO NASCIMENTO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora contra acórdão que reduziu os honorários advocatícios no valor de R\$10.000,00.

Pleiteia-se a fixação da verba nos termos do art. 20, §4º, do CPC, a fim de que seja majorada, vez que irrisórios os honorários advocatícios fixados.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014950-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014950-1/SP

AGRAVANTE : VALTER SPAOLONZI espolio e outro(a)
: BRUNO SPAOLONZI espolio
ADVOGADO : SP157553 MARCEL GOMES BRAGANCA RETTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : MECANICA NATAL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 98.05.41952-5 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Espólio de Bruno Spaolonzi e Outro, com fundamento no artigo 105, III, alíneas "a" e "c", da CF, em face de acórdão que deu provimento ao agravo de instrumento interposto pelos recorrentes, reconhecendo sua ilegitimidade para figurar no polo passivo da execução fiscal e condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios, fixados na quantia de R\$ 2.500,00.

Sustenta-se, em síntese, dissídio jurisprudencial, bem como violação ao artigo 20 do CPC, sob o argumento de que a quantia arbitrada revelar-se-ia irrisória em comparação ao valor do executivo fiscal.

Decido.

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

Nesse sentido:

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

(...)

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014950-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.014950-1/SP

| | |
|-------------|---|
| AGRAVANTE | : VALTER SPAOLONZI espólio e outro(a) |
| | : BRUNO SPAOLONZI espólio |
| ADVOGADO | : SP157553 MARCEL GOMES BRAGANCA RETTO e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| PARTE RÉ | : MECANICA NATAL S/A |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 98.05.41952-5 5F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo de instrumento, que afastou o redirecionamento de executivo fiscal a sócio(s)/dirigente(s) que consta(m) da CDA, tendo em vista a declaração de inconstitucionalidade do artigo 13 da Lei nº 8.620/93.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027850-92.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.027850-7/SP

AGRAVANTE : LUCIANA MARIA VAZ ALLAN
ADVOGADO : SP177041 FERNANDO CELLA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : TERRAPLENO SERVICOS DE TERRAPLENAGEM LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2004.61.82.027456-8 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto por Luciana Maria Vaz Alaan, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que, em sede de agravo de instrumento, manteve sua inclusão no polo passivo de execução fiscal ajuizada originariamente ajuizada em face da empresa.

Alega a recorrente violação ao artigo 135, III, do CTN. Sustenta, em síntese, que se retirou da sociedade antes da ocorrência da dissolução irregular.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

A matéria versada no recurso especial, no que pertine à alegação de ter se retirado da empresa em período anterior à alegada dissolução irregular, encontra respaldo na jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"PROCESSO CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA SOCIEDADE POSTERIOR À RETIRADA DO SÓCIO-GERENTE. SIMPLES INADIMPLENTO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO À LEI OU CONTRA O ESTATUTO À ÉPOCA DO FATO GERADOR. REDIRECIONAMENTO. IMPOSSIBILIDADE SÚMULA 7/STJ. NÃO APLICAÇÃO.

1. A Primeira Seção firmou orientação no sentido de que o redirecionamento, na hipótese de dissolução irregular da sociedade, pressupõe a permanência do sócio na administração da empresa ao tempo da ocorrência da dissolução.

Precedente: EAg 1.105.993/RJ, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 1.2.2011.

2. É firme a orientação desta Corte Superior no sentido de que "o simples inadimplemento da obrigação tributária não enseja a responsabilidade solidária do sócio-gerente, nos termos do art. 135, III, do CTN." (AgRg no AREsp 128.924/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 28.8.2012, DJe 3.9.2012) Embargos de declaração acolhidos, com efeitos

infringentes para dar provimento ao recurso especial." - g.m.

(EDcl no AgRg no AgRg no REsp 1276594/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Rel. p/ Acórdão Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/05/2013, DJe 05/08/2013)

Desta forma, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010663-80.2009.4.03.6108/SP

2009.61.08.010663-1/SP

APELANTE : CONSISTE CONDOMINIOS E SERVICOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00106638020094036108 1 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Executada-Contribuinte contra acórdão que negou provimento ao agravo e manteve a condenação na verba honorária no valor de R\$2.500,00, em exceção de pré-executividade.

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

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011451-51.2010.4.03.0000/MS

2010.03.00.011451-3/MS

AGRAVANTE : A C DE ARAUJO DIAS -ME
ADVOGADO : MS009444 LEONARDO FURTADO LOUBET
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AQUIDAUANA MS
No. ORIG. : 02.00.63417-4 1 Vr AQUIDAUANA/MS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a ocorrência de prescrição em sede de Agravo de Instrumento de Exceção de Pré-Executividade de Execução Fiscal.

Decido.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa ao parcelamento do débito tributário pelo contribuinte, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

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

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007490-78.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.007490-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : FLASH TRNSPORTES LTDA e outro(a)
: ZURITA DE OLIVEIRA BLANCHET
ADVOGADO : SP113353 MIGUEL ANGELO SALLES MANENTE
No. ORIG. : 03.00.00426-8 1 Vr SUMARE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que negou seguimento ao recurso de apelação, considerando-o inepto.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009432-96.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.009432-5/SP

APELANTE : RICARDO ARAKAKI
ADVOGADO : SP167194 FLÁVIO LUÍS PETRI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00094329620104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que fixou o valor dos honorários advocatícios. Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado contraria o disposto no artigo 20, §4º, do CPC, vez que exorbitante.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020894-89.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020894-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : MILTON CALDAS
ADVOGADO : SP109140 FIRMINO BARBOSA SOBRINHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : BESTWAY LOCACOES E SERVICOS LTDA e outro(a)
: AMADEU BRAGA DE ANDRADE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00123986220054036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido em sede de Agravo de Instrumento de Exceção de Pré-Executividade Fiscal, que não acolheu a prescrição em razão da citação dos sócios na qualidade de pessoa física.

Aduz o recorrente que a pessoa jurídica não foi citada, nem mesmo por edital.

Decido.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa a ausência de citação da pessoa jurídica, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

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

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010378-43.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.010378-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
No. ORIG. : 00103784320114036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pela União, com fulcro no artigo 105, III, "a", da Constituição, contra acórdão que deu provimento à apelação para reconhecer o direito da impetrante à inclusão parcial de débitos inscritos em dívida ativa sob o nº 80.6.07.031407-17, no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009.

Aduz a recorrente, em síntese, que o acórdão recorrido ofendeu aos artigos 535, do CPC, 111, 155-A, 201 e 202 do CTN, 1º, § 11 e § 12 da Lei 11.941/09, alegando omissão quanto à análise da questão à luz dos dispositivos mencionados. Sustenta que não há previsão, seja na lei ou nos atos normativos que a regulamentam, de desmembramento de débito considerado individualmente, cabendo ao contribuinte o cumprimento das regras ao aderir ao parcelamento.

Decido.

O recurso comporta admissão.

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

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

Ante o exposto, **NÃO ADMITO** o recurso especial.
Intimem-se.

São Paulo, 22 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017257-32.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.017257-4/SP

APELANTE : CONVINDA ALIMENTACAO S/A
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 00172573220124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo contribuinte (impetrante), com fulcro nas alíneas "a" e "c", do inciso III, do artigo 105 da Constituição, contra acórdão que manteve sentença denegatória da segurança, em impetração visando garantir à impetrante o direito de efetuar parcelamento de débitos no prazo de 180 meses, nos termos do artigo 155-A, § 4º do CTN, c/c o art. 1º da Lei nº 11.941/09 e art. 10 da Lei nº 12.688/12.

Aduz a recorrente ofensa aos arts. 535 do CPC, 155-A, §§ 3º e 4º do CTN, 47 da Lei 11.101/05 e 1º da Lei nº 11.941/09, alegando, em síntese, que o princípio motivador do art. 155-A do CTN é a concessão de tratamento especial à empresa em recuperação judicial, como forma de preservação da unidade geradora de empregos, o que se coaduna com o disposto na Lei nº 11.941/09, devendo ser reconhecido o direito de parcelar seus débitos por prazo não inferior a 180 meses.

Decido.

O recurso merece admissão.

Com efeito, a jurisprudência do STJ tem se manifestado pela aplicação do princípio da preservação da entidade empresarial, permitindo o parcelamento em até 180 prestações, nos termos da legislação vigente, o que indica plausibilidade nas alegações da recorrente, conforme se vê dos seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITOS JUNTO À RECEITA FEDERAL. LEI 10.684/03. OBRIGAÇÕES DO REQUERENTE. EMPRESA SOB REGIME FALIMENTAR. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE ADESÃO. NEGADO. ART. 38, § 11 DA LEI 8.212/91. REGRA GERAL. INEXISTÊNCIA DE DISPOSIÇÃO ESPECÍFICA. ART. 111 E 155-A DO CTN. PRINCÍPIO DA PRESERVAÇÃO E RECUPERAÇÃO ECONÔMICA DA EMPRESA. APLICABILIDADE. SUPERVENIÊNCIA DA NOVA LEI DE FALÊNCIAS. ART. 6º, § 7º DA LEI 11.101/05. ALEGADA VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. As empresas em recuperação judicial podem aderir aos programas de parcelamento de débitos fiscais, nos termos do art. 155-A e §§ 3º e 4º do CTN; verbis: "Art. 155-A. O parcelamento será concedido na forma e condição estabelecidas em lei específica. § 1º Salvo disposição de lei em contrário, o parcelamento do crédito tributário não exclui a incidência de juros e multas.

§ 2º Aplicam-se, subsidiariamente, ao parcelamento as disposições desta Lei, relativas à moratória.

§ 3º Lei específica disporá sobre as condições de parcelamento dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial.

§ 4º A inexistência da lei específica a que se refere o § 3º deste artigo importa na aplicação das leis gerais de parcelamento do ente da Federação ao devedor em recuperação judicial, não podendo, neste caso, ser o prazo de parcelamento inferior ao concedido pela lei federal específica."

2. A Lei 10.684/00, que instituiu o Programa Especial de Parcelamento - PAES, diferentemente da Lei 9.964/00, que criou o REFIS, deixou de vedar a adesão de empresas, em situação falimentar, ao benefício de parcelamento fiscal.

3. O art. 38, § 11 da Lei 8.212/91 resta inaplicável quando a Lei 10.684/00, que constitui lei específica sobre matéria de parcelamento fiscal, não opõe óbices a empresas sob regime falimentar.

4. É que a Lei 10.684/03, posterior à Lei 9.711/98, que alterou a Lei 8.212/91, há de prevalecer sobre esta última, não por força de uma suposta hierarquia entre essas leis, mas antes em virtude do princípio da especialidade (Lex specialis derogat generalis).

5. Deveras, a doutrina do tema assenta: "Ocorre que as disposições do Código Tributário Nacional, interpretadas à luz do princípio da capacidade contributiva, conduzem-nos à inexorável conclusão de que o deferimento da recuperação judicial implica, automaticamente, o surgimento do direito ao parcelamento dos créditos tributários. Realmente, nos termos do § 3º do art. 155-A, decorrente da Lei Complementar 118/05, tem-se que lei específica disporá sobre as condições de parcelamentos dos créditos tributários do devedor em recuperação judicial e se harmoniza, especialmente, com a Constituição Federal que determina seja o tributo cobrado em atenção ao princípio da capacidade contributiva." (MACHADO, Hugo de Brito, in "Divida Tributária e Recuperação Judicial da Empresa", Revista Dialética de Direito Tributário, nº 120, setembro de 2005, São Paulo: Dialética, 2005, p. 76/77).

6. Ademais, esse entendimento coaduna-se com o princípio da preservação da entidade empresarial, que restou assim insculpido no art. 47 da Lei 11.101/05: "A recuperação judicial tem por objetivo viabilizar a superação da situação de crise econômico-financeira do devedor, a fim de permitir a manutenção da fonte produtora, do emprego dos trabalhadores e dos interesses dos credores, promovendo, assim, a preservação da empresa, sua função social e o estímulo à atividade econômica."

7. Deveras, o mesmo princípio restou assentado no AgRg no CC 81.922/RJ, DJU 04.06.07 (Rel. Min. ARI PARGENDLER), verbis: "O nosso ordenamento jurídico prioriza a cobrança dos créditos tributários, na linha da Lei nº 5.172, de 1966, que instituiu o Código Tributário Nacional (art. 187 - 'A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, inventário ou arrolamento'), e da Lei nº 6.830, de 1980, que dispôs sobre a cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública (art. 29, caput - 'A cobrança judicial da dívida ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou a habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento'). A implantação do instituto da recuperação judicial exigiu a alteração do Código Tributário Nacional, nos termos da Lei Complementar nº 118,

de 2005, para nele incluir a recuperação judicial ('A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento'). O art. 6º da Lei nº 11.101, de 2005, dispôs no § 7º: 'As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica'. Nessa linha, em termos de interpretação literal, a decisão do Ministro Menezes Direito está a salvo de censura. A jurisprudência, todavia, sensível à importância social das empresas, temperou desde sempre o rigor da lei nesse particular. O Tribunal Federal de Recursos só lhe dava aplicação se a penhora na execução fiscal antecedesse a declaração judicial da quebra, tal como se depreende do enunciado da Súmula nº 44 ('Ajuizada a execução fiscal anteriormente à falência, com penhora realizada antes desta, não ficam os bens penhorados sujeitos à arrecadação no juízo falimentar; proposta a execução fiscal contra a massa falida, a penhora far-se-á no rosto dos autos do processo da quebra, citando-se o síndico'). A jurisprudência posterior do Superior Tribunal de Justiça relaxou os dizeres desse enunciado para declarar que, ainda quando a praça ou o leilão fossem realizados pelo juízo da execução fiscal, o respectivo montante deveria ser destinado ao juízo da falência (REsp nº 188.148, RS, Relator o Min. Humberto Gomes de Barros). Quid, em face do que dispõe o atual art. 6º, § 7º, da Lei nº 11.101, de 2005 - Salvo melhor entendimento, processado o pedido de recuperação judicial, suspendem-se automaticamente os atos de alienação na execução fiscal, e só estes, dependendo o prosseguimento do processo de uma das seguintes circunstâncias: a inércia da devedora já como beneficiária do regime de recuperação judicial em requerer o parcelamento administrativo do débito fiscal ou o indeferimento do respectivo pedido. O crédito de natureza hipotecária está sujeito à regra do art. 6º, § 4º, segundo o qual da Lei nº 11.101, de 2005, segundo o qual 'na recuperação judicial, a suspensão de que trata o caput deste artigo em hipótese nenhuma excederá o prazo improrrogável de 180 (cento e oitenta) dias contado do deferimento do processamento da recuperação, restabelecendo-se, após o decurso do prazo, o direito dos credores de iniciar ou continuar suas ações e execuções, independentemente de pronunciamento judicial'. Na espécie, o deferimento do processamento da recuperação judicial data de 08 de março de 2007, quando o Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro reformou a decisão de primeiro grau (fl. 70). Voto, por isso, no sentido de dar parcial provimento ao agravo regimental, deferindo a medida liminar para sustar os atos de alienação de bens de Veplan Hotéis e Turismo S/A. até o julgamento do conflito de competência."

8. O artigo 187 do CTN trata da preferência da execução fiscal sobre outros créditos habilitados na falência e inexistente ofensa a esse dispositivo ante a concessão do parcelamento fiscal, visto que o crédito continua com seus privilégios, mas passa a ser recolhido de maneira diferida, justamente para que se garanta à empresa em situação falimentar, a possibilidade de adimplir a obrigação tributária de maneira íntegra.

9. A tendência da atual doutrina e legislação brasileiras sobre o regime falimentar das empresas, especialmente o art. 6º, § 7º da Lei 11.101/05, a Lei Complementar 118/05 e a Medida Provisória 449 de 04.12.08, orienta-se no sentido de viabilizar que as empresas, ainda que estejam em situação falimentar, devam ter garantido seu direito ao acesso aos planos de parcelamento fiscal, no sentido de manterem seu ciclo produtivo, os empregos gerados, a satisfação de interesses econômicos e consumo da comunidade.

10. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

11. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 844.279/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/02/2009)

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. RECUPERAÇÃO JUDICIAL. EXECUÇÃO FISCAL.

Processado o pedido de recuperação judicial, suspendem-se automaticamente os atos de alienação na execução fiscal, até que o devedor possa aproveitar o benefício previsto na ressalva constante da parte final do § 7º do art. 6º da Lei nº 11.101, de 2005 ("ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica").

Agravo regimental provido em parte.

(AgRg no CC 81.922/RJ, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 09/05/2007, DJ 04/06/2007, p. 294)

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

2014.03.00.027534-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ESCAV MEC COM/ E MECANICA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00684540820114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não redirecionou o executivo fiscal a sócio(s)/dirigente(s), por entender não existirem nos autos elementos que justifiquem o redirecionamento pleiteado. Na hipótese, o acórdão recorrido entendeu não configurada a dissolução irregular, ante a ausência de diligência do Oficial de Justiça no endereço atualizado da empresa nos termos da declaração de imposto de renda.

Alega a recorrente violação a dispositivos legais, asseverando, em síntese, que a dissolução irregular estaria comprovada nos autos, tendo ocorrido diligência negativa do Oficial de Justiça no atual endereço da empresa executada.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes.

Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 24 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010228-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010228-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : ALGRAF COML/ LTDA e outro(a)
: OSVALDO GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00177353220054036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

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

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

Decido.

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

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

Int.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39978/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

1999.61.00.005875-8/SP

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : DIASYST MONTAGEM E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP175402 ROGERIO ZARATTINI CHEBABI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDIDO.

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

As demais questões suscitadas no especial submetem-se à alçada superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

2001.61.26.006421-4/SP

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : NARAGOA COM/ DE CONFECÇÕES LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007233-47.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.007233-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : NARAGOA COM/ DE CONFECÇOES LTDA

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013808-71.2001.4.03.6126/SP

2001.61.26.013808-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COML/ ELETRICA LEMOS ZAPAROLLI LTDA

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011274-44.2002.4.03.9999/SP

2002.03.99.011274-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : V E F CARGAS AEREAS LTDA
ADVOGADO : SP109924 PAULO SERGIO BRAGGION
No. ORIG. : 99.00.01000-7 A Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000524-59.2002.4.03.6126/SP

2002.61.26.000524-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
APELADO(A) : NARAOA COM/ DE CONFECÇÕES LTDA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033171-21.2003.4.03.0000/SP

2003.03.00.033171-4/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : CLEAN MALL SERVIÇOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP072480 ALBERTO QUARESMA JUNIOR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 92.00.38751-9 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

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

O aresto recorrido entendeu que o depósito dos valores discutidos em juízo é uma faculdade do contribuinte, que o realiza para suspender a exigibilidade do crédito tributário, não se podendo negar o seu direito em levantar os valores depositados, por sua conta e risco, consoante sua planilha de cálculos, se o pedido for julgado total ou parcialmente procedente.

A recorrente aponta dissídio jurisprudencial e alega violação do art. 111 do CTN, ao argumento central de que não se pode esvair a garantia do crédito tributário com o levantamento do depósito judicial, por simples apresentação de planilha do contribuinte, enquanto não ocorrer a manifestação e concordância do Fisco acerca da higidez dos valores a serem retomados pelo depositante.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

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

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

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO PELO STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DEPÓSITO EFETUADO NOS TERMOS DO ART. 151, II, DO CTN. LEVANTAMENTO. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. SÚMULA 98/STJ. EXCLUSÃO DE MULTA.

1. Os depósitos efetuados pelo contribuinte por ocasião do questionamento judicial do tributo suspendem a exigibilidade do mesmo, enquanto perdurar a contenda, ex vi do art. 151, II, do CTN e, por força do seu designio, implica lançamento tácito do montante exato do quantum depositado, conjurando eventual alegação de decadência do direito de constituir o crédito tributário. Precedentes: AgRg no Ag 1163962/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009; AgRg nos EREsp 1037202/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 27/05/2009, DJe 21/08/2009; REsp 1037202/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 09/09/2008, DJe 24/09/2008; REsp 757.311/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe 18/06/2008.

2. "O depósito do montante integral do crédito tributário, na forma do art. 151, II, do CTN, é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade. Uma vez realizado, porém, o depósito passa a cumprir também a função de garantia do pagamento do tributo questionado, permanecendo indisponível até o trânsito em julgado da sentença e tendo seu destino estritamente vinculado ao resultado daquela demanda em cujos autos se efetivou" (REsp nº 252.432/SP, Rel. para o acórdão Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 02.06.2005, DJ 28.11.2005). Outros precedentes: AgRg no REsp 921.123/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/4/2009, DJe de 3/6/2009; EDcl no REsp 225.357/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 16/3/2006, DJ de 28/4/2006.

3. O destino do depósito efetuado nos moldes do art. 151, II, do CTN, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sempre dependerá do resultado da demanda a que estiver vinculado, dada a sua natureza de garantia da dívida em discussão, conforme estabelece o art. 1º, § 3º, II, da Lei nº 9.703/98. Permitir o levantamento do depósito judicial sem a anuência do Fisco significa esvaziar o conteúdo da garantia prestada pelo contribuinte em detrimento da Fazenda Pública. Precedentes: REsp 476.567/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 06/12/2004; AgRg no REsp 921.123/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/06/2009; REsp 252.432/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 28/11/2005).

4. In casu, o Tribunal local acolheu o cálculo apresentado unilateralmente pela parte contribuinte, assegurando à Fazenda Pública apenas o direito de proceder ao lançamento dos valores eventualmente levantados a maior em seu desfavor.

5. Frise-se que, na presente hipótese, o Supremo Tribunal Federal "declarou, incidenter tantum, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, por entender que a noção de faturamento referida no art. 195, I, da Constituição da República, na redação anterior à EC 20/98, não legitimava a incidência de tais contribuições sobre a totalidade das receitas auferidas pelas empresas contribuintes, advertindo, ainda, que a superveniente promulgação da EC 20/98 não teve o condão de validar legislação ordinária anterior, que se mostrava originariamente inconstitucional"; contudo, também "confirmou a validade jurídico-constitucional do art. 8º da Lei nº 9.718/98, no que concerne à majoração da alíquota de 2% para 3% (Cofins)." Todavia, a Corte de origem deixou de discriminar, por exemplo, em que medida os depósitos realizados pela ora recorrida diriam respeito à parcela da base de cálculo da Cofins não compreendida no conceito de faturamento (se a totalidade, ou apenas parcela do quantum depositado) e em que medida referir-se-iam à majoração da alíquota de 2% para 3% (se uma parte, ou mesmo nenhuma, do todo depositado). Não restou esclarecido, ainda, qual o alcance dos termos empregados pela decisão da Excelsa Corte, imprescindível para a definição da norma jurídica individual reguladora do caso concreto.

6. Diante desse quadro, imperioso anular o acórdão combatido, para que a instância ordinária, soberana em relação à análise do conjunto fático-probatório, estabeleça, com precisão, o alcance da decisão, transitada em julgado, que o STF prolatou no julgamento do RE nº 403.561-8/MG, o que se revela de fundamental importância para a determinação da proporção do quantum depositado que cada parte deverá levantar ou converter em renda -ou, se o caso, somente uma delas (a empresa contribuinte, ora recorrida). Destaque-se que o conhecimento dessa quaestio iuris por esta Corte de Justiça implicaria um salto sobre a instância ordinária, contrariando a disposição expressa do permissivo constitucional.

7. A exclusão da multa, imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, é medida que se impõe quando opostos os embargos para fins de prequestionamento, ante a ratio essendi da Súmula 98 do STJ.

8. Recurso especial provido para afastar a multa (art. 538, parágrafo único, do CPC) e anular o acórdão recorrido. (REsp 1157786/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 28/10/2010)

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

Int.

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000269-33.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.000269-6/SP

APELANTE : ITAGIBA FLORES
ADVOGADO : SP170451 LURDES KEIKO OYAMA
INTERESSADO(A) : FENIX ORG E ADM DE SERVICOS ESPECIALIZADOS LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de embargos à execução fiscal, que afastou o redirecionamento a sócio que se retirou dos quadros sociais após a ocorrência do fato gerador.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003029-52.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.003029-1/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : COMBATE DISTRIBUIDORA DE AUTO PECAS LTDA e outros(as)
: EVA BORGES
: RONALDO ALONSO MOURA
: URBANA PAREDES

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025809-75.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.025809-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : RETIFICA PAULISTA DE ROLAMENTOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP119993 ANTONIO LAZARIN FILHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0080600-76.2006.4.03.0000/SP

2006.03.00.080600-6/SP

| | |
|-------------|--|
| AGRAVANTE | : OLIVI ASSESSORIA E CONSULTORIA S/C LTDA |
| ADVOGADO | : SP070534 RENE DE JESUS MALUHY JUNIOR |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 2004.61.82.034187-9 6F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044015-54.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.044015-0/SP

AGRAVANTE : ODAIR MOMESSO JUNIOR
ADVOGADO : SP236425 MARCIO JOSÉ FERNANDEZ
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : MOMESSO E MOMESSO LTDA e outros(as)
: JOAO ANTONIO MOMESSO
: ODAIR MOMESSO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP
No. ORIG. : 08.00.00003-9 A Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c" da CF, em face de v. acórdão que afastou a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s), cujo(s) nome(s) consta(m) da CDA, por débito de pessoa jurídica. Na hipótese dos autos, o acórdão mencionou a declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, de forma a afastar a responsabilidade solidária automática dos sócios pelos débitos da empresa perante a Seguridade Social.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021733-85.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.021733-6/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : DENTAL VIEIRA LTDA e outros(as)
: LIA ALVES VIEIRA LOPES
: FLORINDA ALVES VIEIRA
: SUELI ALVES VIEIRA DE ALMEIDA
: WALTER ALVES VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 87.00.13096-6 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, condenou a parte recorrente ao pagamento de multa no percentual de 1% sobre o valor da causa originária.

Alega a recorrente violação aos artigos 535, II, e 538, ambos do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022244-59.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.022244-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP146633 LUIZ EDUARDO SIAN
APELADO(A) : SEBASTIAO AMARAL DO NASCIMENTO
No. ORIG. : 00.00.00011-7 1 Vr PRESIDENTE EPITACIO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

Tendo em vista que o acórdão impugnado deixou de se manifestar acerca da questão suscitada nos embargos, entendo possível o

reconhecimento de negativa de vigência ao disposto no artigo 535, inciso II, do Código de Processo Civil.

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005782-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.005782-7/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CLAUDIA MARCIA DE SOUZA GOMES
ADVOGADO : RJ090747 HELSO HERCULANO DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : JOSE ROBERTO RUFFO
PARTE RÉ : MARES DO SUL HOTEIS CAMPING CLUB
ADVOGADO : SP064654 PEDRO ANDRE DONATI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05598557719984036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo de instrumento, que afastou o redirecionamento do executivo fiscal a sócio(s)/dirigente(s), por entender não ter se caracterizado a dissolução irregular.

Decido.

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

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

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

Int.

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

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010945-41.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.010945-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : AEROVAL IND/ E COM/ S/A
AGRAVADO(A) : CARLOS ALBERTO MARQUES
ADVOGADO : SP114333 ALVARO DE BARROS PIMENTEL e outro(a)
AGRAVADO(A) : LUIZ CARLOS DE OLIVEIRA DORIA
ADVOGADO : SP122478 LUIZ ROSELLI NETO e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05713549219974036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Agravada-Contribuinte, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, condenou a parte recorrente ao pagamento de multa no percentual de 1% sobre o valor da causa.

Alega a recorrente violação aos artigos 125, I, e 538, ambos do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 04 de setembro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

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

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020663-62.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.020663-1/SP

AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : TOKO S CHURRASCARIA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05061036919934036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não redirecionou o executivo fiscal a sócio(s)/dirigente(s), por entender não existirem nos autos elementos que justifiquem o redirecionamento pleiteado. Na hipótese, o acórdão recorrido entendeu não estar caracterizada a dissolução irregular.

Alega a recorrente, em síntese, que a dissolução irregular estaria certificada nos autos.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes.

Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000645-93.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.000645-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : CEREALISTA NOVA ESTANCIA LTDA
ADVOGADO : SP249441 EDER LEANDRO VEROLEZ
No. ORIG. : 03.00.00005-8 2 Vr BARRA BONITA/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035923-48.2012.4.03.0000/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : MARCOS LUCIANO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP032681 JAIRO DOS SANTOS ROCHA e outro(a)
AGRAVADO(A) : LUIS CARLOS DIAS FARIA e outro(a)
: TETUO SUZUKI
PARTE RÉ : CAD E PLAN COM/ E ADMINISTRACAO DE PROJETOS E OBRAS LTDA
ADVOGADO : SP096100 LUIZ DE OLIVEIRA FILHO e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 04053281619984036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, em face de v. acórdão que afastou a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s), cujo(s) nome(s) consta(m) da CDA, por débito de pessoa jurídica falida. Na hipótese dos autos, o acórdão entendeu que a inclusão dos sócios na CDA teria por fundamento a responsabilidade solidária oriunda do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, dispositivo declarado inconstitucional pelo STF. Consignou também a decisão recorrida que a falência é forma regular de dissolução da empresa.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003324-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003324-1/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : FRIGORIFICO SUPREMO LTDA e outros(as)
: LOVITHA TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP169684 MAURO BORGES VERISSIMO e outro(a)
AGRAVADO(A) : ARLINDO CAPUCI
: ALBERTO SERGIO CAPUCI
: MALVINA REGINA CAPUCI GASPARIM
: ALBERTO CAPUCI
: LUIZ PAULO CAPUCI
: JOSE CLARINDO CAPUCI
: FRANCISCO CLAUDINEI CAPUCI

: OSMAR CAPUCI
: ADEMAR CAPUCI
: ADRIANO ROCHOEL
: TRANSCAPUCCI LTDA
: FRIGONOSTRO IND/ COM/ DE CARNES LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
No. ORIG. : 00116147220034036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, em face de v. acórdão que afastou a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s), cujo(s) nome(s) consta(m) da CDA, por débito de pessoa jurídica.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006622-22.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006622-2/SP

AGRAVANTE : TEOFILO MARIO TAVARES MEDEIROS
ADVOGADO : SP156789 ALEXANDRE LONGO e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : BAR E RESTAURANTE L ESPIEGLE LTDA
: MARIA DAS GRACAS ALFAIA MEDEIROS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00028315419994036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, em face de v. acórdão que afastou a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s), cujo(s) nome(s) consta(m) da CDA, por débito de pessoa jurídica. Na hipótese dos autos, o acórdão mencionou a declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, acrescentando não ter identificado nos autos a comprovação de atos previstos no artigo 135, III, do CTN.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013149-53.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.013149-8/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO(A) : HIDRAULICA E ELETRICA COMETA S/C LTDA e outro(a)
 : MILTON CARNEIRO DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00036947019994036182 5F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, representada pela CEF, com fundamento no artigo 105, III, "a" e "c" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo de instrumento, que afastou o redirecionamento de executivo fiscal a sócio/dirigente, por entender não estar comprovada nos autos a dissolução irregular da empresa.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00023 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0002667-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002667-1/SP

IMPETRANTE : SINDICATO DAS EMPRESAS DE LIMPEZA URBANA NO ESTADO DE SAO PAULO
: SELUR e outro(a)
: SINDICATO NACIONAL DAS EMPRESAS DE LIMPEZA URBANA SELURB
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES e outros(as)
IMPETRADO(A) : DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO QUARTA TURMA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00016390920154030000 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido pelo Órgão Especial deste Tribunal.

Pleiteia o recorrente a antecipação dos efeitos da tutela para o fim de sustar a ordem de conversão em renda de depósitos judiciais realizados nos autos principais.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos.

Quanto ao pedido de antecipação de tutela recursal, consigno que igual pedido (obstar a conversão em renda dos depósitos judiciais realizados nos autos principais nos quais proferida decisão já transitada em julgado), foi veiculado nos autos da medida cautelar nº 2015.03.00.002667-1, o qual restou indeferido por ausência de *fumus boni iuris*.

Nesse passo, prejudicado o pedido de antecipação da tutela recursal, formulado preambularmente na peça de interposição do recurso ordinário.

No mais, presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39889/2015

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029930-24.1993.4.03.6100/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
APELANTE : EDWIGES AZEVEDO AVIGHI
ADVOGADO : SP064360B INACIO VALERIO DE SOUSA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
No. ORIG. : 93.00.29930-1 1 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 263/264: intimem-se as herdeiras para que, no prazo de 10 (dez) dias, instruem estes autos com os documentos solicitados pela União.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003145-69.2000.4.03.6103/SP

2000.61.03.003145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : SINDICATO DOS SERVIDORES PUBLICOS FEDERAIS NA AREA DE CIENCIA E
TECNOLOGIA DO VALE DO PARAIBA SINDCET
ADVOGADO : SP163700 CARLOS ALBERTO VIEIRA DUTRA e outro(a)
REPRESENTADO(A) : ACACIO RIBEIRO e outros(as)
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP

DESPACHO

Vistos.

Fls. 384/386: defiro o pedido de intimação em nome do Dr. José Roberto Sodero Victório, conforme requerido às fls. 241/242, retificando-se os registros.

Defiro, ademais, a devolução de prazo solicitada.

Int.

São Paulo, 17 de julho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021270-26.2002.4.03.6100/SP

2002.61.00.021270-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ELI LILLY DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP026750 LEO KRAKOWIAK e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARCIA MARIA FREITAS TRINDADE e outro(a)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
APELANTE : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : SP211043 CRISTIANO VALENTE FERNANDES BUSTO
: SP179551B TATIANA EMILIA OLIVEIRA BRAGA BARBOSA
APELADO(A) : OS MESMOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP

DESPACHO

Considerando o quanto informado às fls. 1424, defiro o pedido de devolução do prazo para oferecimento de contrarrazões ao recurso interposto pela União, formulado às fls.1380/1381.

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004291-94.2003.4.03.6183/SP

2003.61.83.004291-1/SP

APELANTE : OSCAR DE ABREU PAIVA (= ou > de 65 anos)
ADVOGADO : SP198256 MARCUS BALDIN SAPONARA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

D E C I D O.

O recurso merece admissão.

Foram preenchidos os requisitos genéricos de admissibilidade e a matéria foi prequestionada a contento.

Além disso, não há precedentes da Suprema Corte a dizer acerca da compatibilidade entre a Lei nº 5.698/71 e o artigo 53, inciso V, do ADCT, notadamente no que se refere ao alcance da expressão "*proventos integrais*" constante deste último preceito. Há que se assentar, portanto, para a boa aplicação da norma constitucional em tela pelas instâncias ordinárias, se tal expressão corresponde, como quer o recorrente, ao valor integral do último salário percebido em atividade pelo segurado ex-combatente, ou, ao contrário, se a interpretação conferida pelo v. acórdão é a que melhor interpreta o dispositivo da Carta Magna.

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

Int.

São Paulo, 23 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 70/1268

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000304-43.2006.4.03.6119/SP

2006.61.19.000304-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP252397 FLAVIO ROBERTO BATISTA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : ABILIO ALVES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP187189 CLAUDIA RENATA ALVES SILVA INABA
: SP121032 ZELIA ALVES SILVA
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nas ações de natureza previdenciária, sobrevivendo a morte do segurado-autor dá-se o prosseguimento da demanda independentemente da abertura de inventário ou arrolamento, mediante simples admissão ao polo ativo dos sucessores do *de cuius* habilitados à pensão por morte, ou, na falta destes, dos sucessores na forma da lei civil.

Esse é o procedimento a ser seguido neste caso concreto, em obediência ao comando legal do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, dispositivo este amplamente prestigiado pela jurisprudência, conforme se verifica dos arestos abaixo colacionados:

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

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

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

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. 1. '1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutro do espólio. 2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.' (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003). 2. Recurso improvido."

(STJ, REsp 546.497/CE, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 15/12/2003)

Destarte, preenchidos os requisitos do artigo 112 da Lei nº 8.213/91 merece deferimento o requerimento de habilitação, máxime à constatação de que formulado também com obediência do artigo 1060, inciso I, do CPC, abrangendo o cônjuge supérstite e os herdeiros necessários (descendentes) do falecido segurado (fl 276).

Ante o exposto, DEFIRO o requerimento de habilitação de folhas 287/301, para incluir no polo ativo da demanda as pessoas de *Deize Batista dos Santos, Alexandre Batista dos Santos e Adriana Batista Santos Silva*.

Proceda a Secretaria às anotações necessárias.

Defiro aos sucessores habilitados os benefícios da assistência judiciária gratuita.
Int. Após, retornem conclusos para admissibilidade recursal.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014806-73.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.014806-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : RICARDO CANIVILO SALAS e outro(a)
: JANAINA DOS SANTOS SILVA CANIVILO SALAS
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116795 JULIA LOPES PEREIRA e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Fls. 357/358: não tendo os patronos constituídos pelos autores demonstrado sua notificação pessoal, **indefiro** a renúncia manifestada, continuando os patronos a representá-los nos autos.

Oportunamente, devolvam-se os autos ao NURER, para cumprimento da determinação de sobrestamento dos recursos excepcionais interpostos.

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012904-30.2008.4.03.6183/SP

2008.61.83.012904-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : LOURIVAL GIACOBELLI
ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP074543 LAURA DE SOUZA CAMPOS MARINHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

Nas ações de natureza previdenciária, sobrevivendo a morte do segurado-autor dá-se o prosseguimento da demanda independentemente da abertura de inventário ou arrolamento, mediante simples admissão ao polo ativo dos sucessores do *de cuius* habilitados à pensão por morte, ou, na falta destes, dos sucessores na forma da lei civil.

Esse é o procedimento a ser seguido neste caso concreto, em obediência ao comando legal do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, dispositivo este amplamente prestigiado pela jurisprudência, conforme se verifica dos arestos abaixo colacionados:

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

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

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

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. 1. '1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutro do espólio. 2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.' (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003). 2. Recurso improvido."

(STJ, REsp 546.497/CE, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 15/12/2003)

À luz desse entendimento, constata-se, no caso dos autos, ser cabível o acolhimento do pedido de habilitação, de modo a admitir a inclusão no polo ativo da demanda da requerente, cônjuge supérstite, em substituição ao falecido autor original, em favor da qual foi concedida a pensão por morte, consoante documentação apresentada, restando preenchidos os requisitos do art. 112, da Lei n. 8.213/91, nada obstante a certidão de óbito do segurado aponte a existência de filho maior.

Ante o exposto, DEFIRO o requerimento de habilitação de folhas 234/235, para incluir no polo ativo da demanda a pessoa de *Maria Aviler Giacobelli*.

Proceda a Secretaria às anotações necessárias.

Defiro à sucessora habilitada os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Int. Após, retornem os autos ao NURER (fls. 233).

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003266-13.2009.4.03.6126/SP

2009.61.26.003266-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
APELANTE : JOSE ROBERTO BORELLI
ADVOGADO : SP099858 WILSON MIGUEL
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP195741 FABIO ALMANSA LOPES FILHO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ > 26ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00032661320094036126 2 Vr SANTO ANDRÉ/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nas ações de natureza previdenciária, sobrevivendo a morte do segurado-autor dá-se o prosseguimento da demanda independentemente da abertura de inventário ou arrolamento, mediante simples admissão ao polo ativo dos sucessores do *de cuius* habilitados à pensão por morte, ou, na falta destes, dos sucessores na forma da lei civil.

Esse é o procedimento a ser seguido neste caso concreto, em obediência ao comando legal do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, dispositivo este amplamente prestigiado pela jurisprudência, conforme se verifica dos arestos abaixo colacionados:

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

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

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

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. 1. '1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutro do espólio. 2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.' (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003). 2. Recurso improvido."

(STJ, REsp 546.497/CE, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 15/12/2003)

À luz desse entendimento, constata-se, no caso dos autos, ser cabível o acolhimento do pedido de habilitação, de modo a admitir a inclusão no polo ativo da demanda da requerente, cônjuge supérstite, em substituição ao falecido autor original, em favor da qual foi concedida a pensão por morte, consoante documentação apresentada, restando preenchidos os requisitos do art. 112, da Lei n. 8.213/91, nada obstante a certidão de óbito do segurado aponte a existência de filho maior.

Ante o exposto, DEFIRO o requerimento de habilitação de folhas 290, para incluir no polo ativo da demanda a pessoa de *Cleide Guezine Borelli*.

Proceda a Secretaria às anotações necessárias.

Defiro à sucessora habilitada os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Int. Após prossiga-se, encaminhando os autos ao NURER (fls. 321).

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006759-69.2011.4.03.6112/SP

2011.61.12.006759-5/SP

APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : RN005157 ILDERICA FERNANDES MAIA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

APELADO(A) : SUELY RODRIGUES
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL e outro(a)
No. ORIG. : 00067596920114036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

Devolvidos os autos à turma julgadora, foi proferida nova decisão, mantendo o v. acórdão que negou provimento ao agravo legal da parte autora, em juízo de retratação negativo.

DE C I D O.

O Supremo Tribunal Federal, quando do julgamento do **RE nº 626.489/SE**, decidido sob a sistemática da repercussão geral da matéria (CPC, artigo 543-B), assentou o entendimento de que é legítima a instituição de prazo decadencial para a revisão do ato de concessão de benefício previdenciário, tal como previsto no artigo 103 da Lei nº 8.213/91 - na redação conferida pela MP nº 1.523/97 -, incidindo a regra legal inclusive para atingir os benefícios concedidos antes do advento da citada norma, por inexistir direito adquirido a regime jurídico.

O precedente supracitado recebeu a seguinte ementa:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. DIREITO PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL (RGPS). REVISÃO DO ATO DE CONCESSÃO DE BENEFÍCIO. DECADÊNCIA. 1. O direito à previdência social constitui direito fundamental e, uma vez implementados os pressupostos de sua aquisição, não deve ser afetado pelo decurso do tempo. Como consequência, inexistente prazo decadencial para a concessão inicial do benefício previdenciário. 2. É legítima, todavia, a instituição de prazo decadencial de dez anos para a revisão de benefício já concedido, com fundamento no princípio da segurança jurídica, no interesse em evitar a eternização dos litígios e na busca de equilíbrio financeiro e atuarial para o sistema previdenciário. 3. O prazo decadencial de dez anos, instituído pela Medida Provisória 1.523, de 28.06.1997, tem como termo inicial o dia 1º de agosto de 1997, por força de disposição nela expressamente prevista. Tal regra incide, inclusive, sobre benefícios concedidos anteriormente, sem que isso importe em retroatividade vedada pela Constituição. 4. Inexistente direito adquirido a regime jurídico não sujeito a decadência. 5. Recurso extraordinário conhecido e provido."
(STF, Pleno, RE nº 626.489/SE, Rel. Min. Luís Roberto Barroso, j. 16.10.2013, DJe 23.09.2014)

Neste caso concreto, verifica-se que o entendimento emanado do v. acórdão recorrido *diverge* da orientação jurisprudencial da superior instância.

Com efeito, o benefício da parte autora foi deferido em **16.03.2002** e a presente ação foi ajuizada em **13.09.2011**, não se verificando o transcurso do prazo decadencial de 10 (dez) anos.

Nesse caso, o termo inicial do prazo decadencial é posterior ao advento da MP nº 1.523/97, de modo que, se está pacificado o entendimento de que o prazo decadencial se aplica aos benefícios concedidos antes do advento da regra legal, com mais razão aplica-se a caducidade também aos benefícios concedidos posteriormente à criação do instituto.

No caso dos autos, pretende-se a revisão da renda mensal inicial da aposentadoria por invalidez, não se verificando o transcurso do prazo de 10 anos.

Não tendo se verificado a decadência, resta autorizada a admissão do recurso, conforme disciplina prevista no artigo 543-B, § 4º, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, ADMITO o recurso extraordinário.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003976-62.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.003976-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VERA JUCOVSKY
APELANTE : CARMELINDO BEZERRA
ADVOGADO : SP092528 HELIO RODRIGUES DE SOUZA e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : CRISTIANE CABRAL DE QUEIROZ e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039766220114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nas ações de natureza previdenciária, sobrevivendo a morte do segurado-autor dá-se o prosseguimento da demanda independentemente da abertura de inventário ou arrolamento, mediante simples admissão ao polo ativo dos sucessores do *de cujus* habilitados à pensão por morte, ou, na falta destes, dos sucessores na forma da lei civil.

Esse é o procedimento a ser seguido neste caso concreto, em obediência ao comando legal do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, dispositivo este amplamente prestigiado pela jurisprudência, conforme se verifica dos arestos abaixo colacionados:

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

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

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

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. 1. '1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio. 2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.' (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003). 2. Recurso improvido."

(STJ, REsp 546.497/CE, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 15/12/2003)

À luz desse entendimento, constata-se, no caso dos autos, ser cabível o acolhimento do pedido de habilitação, de modo a admitir a inclusão no polo ativo da demanda da requerente, cônjuge supérstite, em substituição ao falecido autor original, em favor da qual foi concedida a pensão por morte, consoante documentação apresentada à fl 293, restando preenchidos os requisitos do art. 112, da Lei n. 8.213/91, nada obstante a certidão de óbito do segurado aponte a existência de filho maior.

Ante o exposto, DEFIRO o requerimento de habilitação de folhas 274 e 292, para incluir no polo ativo da demanda a pessoa de *Joana Maria Teixeira Bezerra*.

Proceda a Secretaria às anotações necessárias.

Defiro à sucessora habilitada os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Int. Após, retornem os autos ao NURER em cumprimento à decisão de fls. 272.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010698-38.2011.4.03.6183/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
 APELANTE : JOSE ANTONIO DOS SANTOS (= ou > de 65 anos)
 ADVOGADO : SP229461 GUILHERME DE CARVALHO e outro(a)
 APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
 PROCURADOR : SP231710 MARCIA REGINA SANTOS BRITO e outro(a)
 ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
 No. ORIG. : 00106983820114036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nas ações de natureza previdenciária, sobrevivendo a morte do segurado-autor dá-se o prosseguimento da demanda independentemente da abertura de inventário ou arrolamento, mediante simples admissão ao polo ativo dos sucessores do *de cujus* habilitados à pensão por morte, ou, na falta destes, dos sucessores na forma da lei civil.

Esse é o procedimento a ser seguido neste caso concreto, em obediência ao comando legal do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, dispositivo este amplamente prestigiado pela jurisprudência, conforme se verifica dos arestos abaixo colacionados:

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

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

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

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. 1. '1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio. 2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.' (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003). 2. Recurso improvido."

(STJ, REsp 546.497/CE, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 15/12/2003)

À luz desse entendimento, constata-se, no caso dos autos, ser cabível o acolhimento do pedido de habilitação, de modo a admitir a inclusão no polo ativo da demanda da requerente, cônjuge supérstite, em substituição ao falecido autor original, em favor da qual foi concedida a pensão por morte, consoante documentação apresentada à fl 236, restando preenchidos os requisitos do art. 112, da Lei n. 8.213/91, nada obstante a certidão de óbito do segurado aponte a existência de filhos maiores (fl 237).

Ante o exposto, DEFIRO o requerimento de habilitação de folhas 232/233 e 250/251, para incluir no polo ativo da demanda a pessoa de *Maria Lúcia Nunes dos Santos*.

Proceda a Secretaria às anotações necessárias.

Defiro à sucessora habilitada os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Int. Após, retornem os autos conclusos para admissibilidade recursal.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002062-49.2012.4.03.6183/SP

2012.61.83.002062-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
APELANTE : FRANCISCO MOLINO NETO
ADVOGADO : SP208436 PATRICIA CONCEIÇÃO MORAIS e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146217 NATASCHA MACHADO FRACALANZA PILA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00020624920124036183 6V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Nas ações de natureza previdenciária, sobrevivendo a morte do segurado-autor dá-se o prosseguimento da demanda independentemente da abertura de inventário ou arrolamento, mediante simples admissão ao polo ativo dos sucessores do *de cujus* habilitados à pensão por morte, ou, na falta destes, dos sucessores na forma da lei civil.

Esse é o procedimento a ser seguido neste caso concreto, em obediência ao comando legal do artigo 112 da Lei nº 8.213/91, dispositivo este amplamente prestigiado pela jurisprudência, conforme se verifica dos arestos abaixo colacionados:

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

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

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

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

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. LEGITIMIDADE DE HERDEIRO PARA AJUIZAR AÇÃO PARA PERCEPÇÃO DE VALORES NÃO RECEBIDOS EM VIDA PELO SEGURADO FALECIDO. ARTIGO 112 DA LEI Nº 8.213/91. 1. '1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça é firme na atenuação dos rigores processuais da legitimação, reconhecendo-a, por vezes, ao herdeiro, ele mesmo, sem prejuízo daqueloutra do espólio. 2. 'O valor não recebido em vida pelo segurado só será pago aos seus dependentes habilitados à pensão por morte ou, na falta deles, aos seus sucessores na forma da lei civil, independentemente de inventário ou arrolamento.' (artigo 112 da Lei nº 8.213/91). 3. Em sendo certo, para a administração pública, a titularidade do direito subjetivo adquirido mortis causa e a sua representação, no caso de pluralidade, tem incidência o artigo 112 da Lei nº 8.213/91, que dispensa a abertura de inventário, nomeação de inventariante ou alvará judicial de autorização.' (REsp 461.107/PB, da minha Relatoria, in DJ 10/2/2003). 2. Recurso improvido."

(STJ, REsp 546.497/CE, 6ª Turma, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJU de 15/12/2003)

À luz desse entendimento, constata-se, no caso dos autos, ser cabível o acolhimento do pedido de habilitação, de modo a admitir a inclusão no polo ativo da demanda da requerente, cônjuge supérstite, em substituição ao falecido autor original, em favor da qual foi concedida a pensão por morte, consoante documentação apresentada, restando preenchidos os requisitos do art. 112, da Lei n. 8.213/91, nada obstante a certidão de óbito do segurado aponte a existência de filho maior.

Ante o exposto, DEFIRO o requerimento de habilitação de folhas 244/245, para incluir no polo ativo da demanda a pessoa de *Adélia Carabelli Molino*.

Proceda a Secretaria às anotações necessárias.

Defiro à sucessora habilitada os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Int. Após, retornem os autos ao NURER em cumprimento das decisões de fls. 241/242.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017110-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.017110-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
APELANTE : MARIA DOMINGAS GOMES DE SOUZA
ADVOGADO : SP155617 ROSANA SALES QUESADA
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP111629 LEILA ABRAO ATIQUÉ
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 12.00.00005-5 2 Vr BOITUVA/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Fls. 158/159: Por ora, nada a prover. Prossiga-se com a suspensão do feito, nos termos do art. 543-C, do CPC, até o julgamento do representativo da controvérsia, a qual é objeto do recurso especial interposto pelo INSS (REsp 1.354.908/SP).

Int. Após, retornem os autos ao NURER.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

DESPACHO(S) PROFERIDO(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA

00014 CAUTELAR INOMINADA Nº 0016835-19.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016835-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES TECNICO ADMINISTRATIVOS DA UNIVERSIDADE
: FEDERAL DE SAO CARLOS SINTUFSCAR
ADVOGADO : SC032810 CHEILA CRISTINA SCHMITZ e outro(a)
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00022236920124036115 2 Vr SAO CARLOS/SP

DESPACHO

Vistos.

Pela manifestação de fls. 412/413, informou a requerente que a requerida não estaria cumprindo a decisão de fls. 393/394, que deferiu pedido de liminar nos seguintes termos: "*atribuir efeito suspensivo ao recurso extraordinário interposto nos autos da ação anulatória nº 0002223-69.2012.4.03.6115 e, por conseguinte, suspendo a exigibilidade dos valores relativos à contribuição nela discutidos.*"

Instada, a União manifestou-se no sentido de que apenas dois dos quatro débitos indicados pela requerente estariam suspensos por força da liminar concedida nestes autos, quais sejam a de nº 37.192.336-0 e 37.259.358-5, que já tiveram a anotação da suspensão de sua exigibilidade. Os demais, não seriam objeto da ação anulatória subjacente.

Aprecio.

Com razão a requerida.

O compulsar dos autos revela que a ação anulatória versa tão-somente sobre a anulação dos débitos fiscais formalizados nos autos de infração de nºs 37.192.336-0, referente ao período de 01/2004 a 12/2004, e 37.259.358-5, referente ao período de 01/2007 a 12/2007. Estes são, portanto, os únicos débitos fiscais que estão suspensos, conforme, aliás, se depreende do extrato de fl. 421. Assim, pressuponho que a requerente se equivocou porque, entendimento contrário ensejaria concluir pela litigância de má-fé por parte da requerente, que desde logo fica advertida para seus efeitos.

Dessarte, nada a prover relativamente ao pedido de fls. 412/413.

Cumpra-se a parte final da decisão de fls. 393/394.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40015/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006870-43.1988.4.03.6182/SP

1988.61.82.006870-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
APELADO(A) : IND/ E COM/ DE ESTOPAS SAO PAULO LTDA
ADVOGADO : SP024921 GILBERTO CIPULLO e outro(a)
No. ORIG. : 00068704319884036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

Inicialmente, cumpre consignar que o recurso interposto às fls. 114/118 resta prejudicado. É que, na hipótese dos autos, operou-se a preclusão consumativa, em virtude da anterior apresentação o recurso especial de fls. 104/113.

Assim, passo à análise da admissibilidade do recurso especial de fls. 104/113.

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

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

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o recurso especial de fls. 114/118 e **admito** o recurso especial de fls. 104/113.

Int.

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

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1001917-23.1997.4.03.6111/SP

1999.03.99.038012-3/SP

APELANTE : SAMAVE SOCIEDADE ASSISENSE DE MAQUINAS E VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP182585 ALEX COSTA PEREIRA
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
No. ORIG. : 97.10.01917-1 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Em seu recurso excepcional, a recorrente insurge-se contra aresto que firmou entendimento sobre os critérios a serem adotados nos cálculos de liquidação de sentença.

Afirma que o aresto viola o art. 167 do CTN e o art. 39, § 4º, da Lei 9.250/91, pois determina a incidência de juros moratórios de 1,0% ao mês a partir de 1º de janeiro de 1996, quando deveria ser aplicada a Taxa SELIC, conforme os citados dispositivos legais.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou-se no sentido da inexistência de julgamento "ultra petita" quando os cálculos do contador apenas cuidam do fiel cumprimento à sentença, ainda que encontrem valor superior ao indicado pela parte.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ACOLHIMENTO DO CÁLCULO DO EXPERT. JULGAMENTO ULTRA PETITA NÃO CARACTERIZADO.

1. A jurisprudência do STJ entende que "o acolhimento dos cálculos do contador judicial em valor superior ao apresentado pelo exequente não configura julgamento ultra petita, uma vez que, ao adequar os cálculos aos parâmetros da sentença exequenda, garante a perfeita execução do julgado" (AgRg no Ag 1.088.328/SP, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, Quinta Turma, DJe 16/8/2010).
2. Ademais, a instância de origem decidiu a controvérsia com fundamento no suporte fático-probatório dos autos. Desse modo, verifica-se que a análise da controvérsia demanda reexame do contexto fático-probatório, o que é inviável no Superior Tribunal de Justiça, ante o óbice da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial." 3. Agravo Regimental não provido.
(AgRg no AREsp 563.091/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 04/12/2014)

De outra parte, é aplicável a atualização do débito pela Taxa SELIC, se a decisão exequenda foi proferida antes da edição da Lei 9.250/95, a saber:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. CRÉDITO-PRÊMIO DE IPI. FASE DE EXECUÇÃO. RESOLUÇÃO CIEX 2/1979. ENTENDIMENTO DA SEGUNDA TURMA. VALIDADE. ALTERAÇÃO DAS ALÍQUOTAS. SÚMULA 211/STJ. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. APLICABILIDADE. TABELA DE CÁLCULO DA JUSTIÇA FEDERAL. ADOÇÃO. APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. POSSIBILIDADE. SENTENÇA EXEQUENDA ANTERIOR À LEI 9.250/1995. INCLUSÃO DA SELIC. POSSIBILIDADE. CONVERSÃO DA OTN PARA O BTN. FATOR. SÚMULA 211/STJ. REDUÇÃO DOS HONORÁRIOS.

1. Inviável o conhecimento da suposta ofensa ao art. 535 do CPC se a embargante não indica objetivamente as matérias sobre as quais deveria pronunciar-se a instância ordinária, nem demonstra a relevância delas para o julgamento do feito (Súmula 284/STF).
2. O TRF, nesta fase de execução, analisou a sentença exequenda e concluiu que ela reconhecia, implicitamente, a aplicação da Resolução CIEX 2/1979, pois "esta era a sistemática de tal tempo". Não há como, em Recurso Especial, reexaminar se houve ofensa à preclusão ou à coisa julgada, pois isso demanda apreciação da sentença exequenda e dos autos da ação condenatória originária, o que encontra óbice na Súmula 7/STJ.
3. A Primeira Seção do STJ, no julgamento dos EREsp 800.578/MG, sedimentou orientação no sentido da aplicabilidade da Resolução CIEX 2/1979 no cálculo do crédito-prêmio de IPI.
4. É cediço que o STJ entende pela aplicabilidade de expurgos inflacionários, inclusive no caso do crédito-prêmio de IPI. Embora o pedido principal, quanto à sua inviabilidade, deva ser indeferido, é de se acolher o pleito subsidiário, para que se adotem os índices constantes do Manual de Cálculos da Justiça Federal.
5. Considerando que o TRF aferiu que a sentença foi ilíquida, remetendo à liquidação a apresentação dos documentos comprobatórios das exportações, sua juntada na presente fase não viola a coisa julgada ou a preclusão. Precedente da Segunda Turma.
6. Não ofende a coisa julgada a inclusão da Selic como índice de juros e correção, se a sentença exequenda é anterior à Lei 9.250/1995. Precedentes do STJ.
7. O TRF não se manifestou a respeito do fator de conversão da OTN para o BTN. Inviável, portanto, o conhecimento em Recurso Especial, por ausência de prequestionamento (Súmula 211/STJ).
8. Admite-se a revisão dos honorários sucumbenciais no presente caso, em que são excessivos e houve prequestionamento do art. 20, § 4º, do CPC.
9. O valor ora executado inclui 5% de honorários relativos à fase de conhecimento (aproximadamente R\$ 1,2 milhão, atualizado até junho/2011, sem os juros). Sobre esse montante global, houve nova condenação em 10%, relativa aos honorários da fase de execução, cuja importância atual, sem acréscimo dos juros, é de aproximadamente R\$ 2,5 milhões (verba relativa apenas à execução, além daquela atinente à fase de conhecimento). Há exorbitância, corrigível em Recurso Especial.
10. Se os honorários na fase condenatória, muito mais trabalhosa e complexa, foram fixados em 5% sobre a condenação, adequado reduzir aqueles relativos à fase de execução a 1% sobre o valor da execução.
11. Recurso Especial parcialmente provido.
(REsp 1185202/DF, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/08/2011, DJe 13/09/2011)

No caso, o aresto recorrido parece estar dissonante da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

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

Int.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 82/1268

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

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002194-27.2000.4.03.9999/SP

2000.03.99.002194-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE CASA BRANCA
ADVOGADO : SP105874 JOAO OSMIR BENTO
No. ORIG. : 98.00.00037-8 1 Vr CASA BRANCA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal, onde se discute juros de mora incidente no cumprimento de sentença de honorários advocatícios.

Sustenta, em síntese, violação aos artigos 467 e 468 do CPC.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032401-72.2001.4.03.9999/SP

APELANTE : TANQUES LAVOURA LTDA
ADVOGADO : SP111919 ADILSON LUIS ZORZETTI
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
No. ORIG. : 94.00.00084-2 A Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000351-86.2002.4.03.6109/SP

2002.61.09.000351-0/SP

APELANTE : BRIGATTO IND/ DE MOVEIS LTDA e outro(a)
ADVOGADO : SP086640B ANTONIO CARLOS BRUGNARO e outro(a)
APELANTE : KONE IND/ DE MAQUINAS LTDA
ADVOGADO : SP086640B ANTONIO CARLOS BRUGNARO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

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

As demais questões suscitadas no recurso submetem-se à instância superior nos termos da Súmula nº 528/STF.

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

Int.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002718-61.2004.4.03.6126/SP

2004.61.26.002718-8/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : RITMO QUENTE COM/ IMP/ E EXP/ LTDA e outros(as)
: JOSE WAGNER DOS SANTOS
: CARLOS ROBERTO DOS SANTOS
: CLAUDOMIRO PEREIRA LIMA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003055-16.2005.4.03.6126/SP

2005.61.26.003055-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HISPANO DIST DE BORRACHA E PECAS LTDA
PARTE RÉ : SONIA APARECIDA MARQUES e outro(a)
: MICAELA SANTAELLA LOPEZ

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a ocorrência da prescrição tributária.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017921-73.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.017921-0/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : CUNHA E CIA LTDA
ADVOGADO : SP018356 INES DE MACEDO e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Embargada, contra acórdão que fixou os honorários advocatícios em R\$20.000,00. Sustenta, em síntese, que o valor arbitrado contraria o disposto no artigo 20 do CPC, vez que exorbitante.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020117-61.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.020117-3/SP

APELANTE : PERFUMARIA LACE LTDA
ADVOGADO : SP028239 WALTER GAMEIRO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044645-62.2006.4.03.6182/SP

2006.61.82.044645-5/SP

APELANTE : REAL SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP034967 PLINIO JOSE MARAFON
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007129-75.1997.4.03.6100/SP

2007.03.99.007033-9/SP

APELANTE : MOLIENDA IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is) e outro(a)
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELANTE : MOLIENDA IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
: SP163605 GUILHERME BARRANCO DE SOUZA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.07129-4 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Especial manejado por **MOLIENDA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA** com fundamento no art. 105, III, "a" e "b", da Constituição Federal, e art. 541 do Código de Processo Civil.

Em mandado de segurança, o aresto recorrido entendeu que a discussão pertinente à atualização dos depósitos judiciais é questão estranha à ação, dizendo respeito à relação entre a parte autora e a instituição financeira depositária, que não compõe a lide.

A recorrente aponta dissídio jurisprudencial e alega violação dos art. 139 do CPC, além do disposto nas Leis 9.289/96 e 9.703/98, que estabelecem a responsabilidade da instituição depositária pela aplicação da Taxa SELIC na atualização dos depósitos judiciais.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

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

De outra parte, há precedentes do Superior Tribunal de Justiça que parecem favorecer a tese jurídica defendida pela recorrente, conforme ilustra o seguinte acórdão:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITOS JUDICIAIS REALIZADOS PELO CONTRIBUINTE. CRITÉRIO DE ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SITUAÇÃO QUE NÃO SE CARACTERIZA COMO REPETIÇÃO DE INDÉBITO. APLICAÇÃO DA LEI 9.289, 04/07/96. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E NÃO-PROVIDO.

- 1. Em exame recurso especial fundado na alínea "a" do permissivo constitucional cuja pretensão é aplicar, em depósitos judiciais realizados pelo contribuinte junto à Caixa Econômica Federal - CEF (para assegurar a inexigibilidade de crédito tributário), a atualização monetária segundo os percentuais do IPC e da Taxa SELIC, a partir de 1996.*
- 2. Não se tratando de repetição de indébito, mas de depósito judicial realizado pelo contribuinte (não caso, junto à Caixa Econômica Federal) com a finalidade de assegurar a inexigibilidade do tributo objeto de litígio, deve ser aplicado o critério estabelecido na Lei 9.289, de 04 de julho de 1996 (art. 11, § 1º), que sobre a questão afirma "Os depósitos efetuados em dinheiro observarão as mesmas regras das cadernetas de poupança, no que se refere à remuneração básica e ao prazo."*
- 3. Antes de editada a Lei 9.289/96, o Decreto-Lei 1.737/79 dispôs, em seu art. 3º, parágrafo único, que a atualização de valores em depósito, como na espécie, deveria ser realizada pelos índices adotados para os débitos tributários.*
- 4. O acórdão recorrido, inclusive referindo-se à jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, aplicou esse entendimento, sendo manifesta a improcedência do pedido formulado pelo contribuinte-depositante em recurso especial.*
- 5. Recurso especial conhecido e não-provido.*

(REsp 787.200/BA, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/04/2006, DJ 22/05/2006, p. 167)

Por tais fundamentos, **ADMITO** o Recurso Especial manejado por **MOLIENDA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA**.

Int.

São Paulo, 10 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2007.03.99.007033-9/SP

APELANTE : MOLIENDA IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is) e outro(a)
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELANTE : MOLIENDA IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
: SP163605 GUILHERME BARRANCO DE SOUZA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 97.00.07129-4 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de Recurso Extraordinário manejado pela **UNIÃO FEDERAL** com fundamento no art. 102, III, "a", da Constituição Federal, bem como do art. 541 do CPC.

O aresto recorrido entendeu que a empresa sem empregados não está obrigada ao recolhimento de PIS e COFINS.

Em seu recurso excepcional, a recorrente afirma a existência de repercussão geral e alega ofensa a norma constitucional (art. 195, I, da Constituição Federal de 1988).

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

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

No caso do presente recurso, não foram encontrados precedentes do Supremo Tribunal Federal acerca da questão controvertida, suscetível de ser apreciada em recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2007.03.99.007033-9/SP

APELANTE : MOLIENDA IND/ E COM/ LTDA e filia(l)(is) e outro(a)
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR
APELANTE : MOLIENDA IND/ E COM/ LTDA filial
ADVOGADO : SP129811A GILSON JOSE RASADOR

APELADO(A) : SP163605 GUILHERME BARRANCO DE SOUZA
ADVOGADO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
REMETENTE : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
: 97.00.07129-4 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

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

O aresto recorrido entendeu que o depósito dos valores discutidos em juízo é uma faculdade do contribuinte, que o realiza para suspender a exigibilidade do crédito tributário, não se podendo negar o seu direito em levantar os valores depositados.

A recorrente alega violação do art. 151, II, do CTN, e do art. 32, § 2º, da Lei 6.830/80, ao argumento central de que não se pode esvair a garantia do crédito tributário com o levantamento do depósito judicial.

É o relatório.

Passo a decidir.

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

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

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

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

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. COFINS. MANDADO DE SEGURANÇA. LEI 9.718/98. DECLARAÇÃO INCIDENTAL DE INCONSTITUCIONALIDADE. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PARCIALMENTE PROVIDO PELO STF. TRÂNSITO EM JULGADO. DEPÓSITO EFETUADO NOS TERMOS DO ART. 151, II, DO CTN. LEVANTAMENTO. ART. 538, PARÁGRAFO ÚNICO, CPC. SÚMULA 98/STJ. EXCLUSÃO DE MULTA.

1. Os depósitos efetuados pelo contribuinte por ocasião do questionamento judicial do tributo suspendem a exigibilidade do mesmo, enquanto perdurar a contenda, ex vi do art. 151, II, do CTN e, por força do seu desígnio, implica lançamento tácito do montante exato do quantum depositado, conjurando eventual alegação de decadência do direito de constituir o crédito tributário. Precedentes: AgRg no Ag 1163962/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 06/10/2009, DJe 15/10/2009; AgRg nos EREsp 1037202/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 27/05/2009, DJe 21/08/2009; REsp 1037202/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 09/09/2008, DJe 24/09/2008; REsp 757.311/SC, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 13/05/2008, DJe 18/06/2008.

2. "O depósito do montante integral do crédito tributário, na forma do art. 151, II, do CTN, é faculdade de que dispõe o contribuinte para suspender sua exigibilidade. Uma vez realizado, porém, o depósito passa a cumprir também a função de garantia do pagamento do tributo questionado, permanecendo indisponível até o trânsito em julgado da sentença e tendo seu destino estritamente vinculado ao resultado daquela demanda em cujos autos se efetivou" (REsp nº 252.432/SP, Rel. para o acórdão Min. Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, j. 02.06.2005, DJ 28.11.2005). Outros precedentes: AgRg no REsp 921.123/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, julgado em 23/4/2009, DJe de 3/6/2009; EDcl no REsp 225.357/RJ, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 16/3/2006, DJ de 28/4/2006.

3. O destino do depósito efetuado nos moldes do art. 151, II, do CTN, para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, sempre dependerá do resultado da demanda a que estiver vinculado, dada a sua natureza de garantia da dívida em discussão, conforme estabelece o art. 1º, § 3º, II, da Lei nº 9.703/98. Permitir o levantamento do depósito judicial sem a anuência do Fisco significa esvaziar o conteúdo da garantia prestada pelo contribuinte em detrimento da Fazenda Pública. Precedentes: REsp 476.567/DF, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 06/12/2004; AgRg no REsp 921.123/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 03/06/2009; REsp 252.432/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, Rel. p/ Acórdão Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 28/11/2005).

4. In casu, o Tribunal local acolheu o cálculo apresentado unilateralmente pela parte contribuinte, assegurando à Fazenda Pública apenas o direito de proceder ao lançamento dos valores eventualmente levantados a maior em seu desfavor.

5. Frise-se que, na presente hipótese, o Supremo Tribunal Federal "declarou, incidenter tantum, a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, por entender que a noção de faturamento referida no art. 195, I, da Constituição da República, na redação anterior à EC 20/98, não legitimava a incidência de tais contribuições sobre a totalidade das receitas auferidas pelas empresas contribuintes, advertindo, ainda, que a superveniente promulgação da EC 20/98 não teve o condão de validar

legislação ordinária anterior, que se mostrava originariamente inconstitucional"; contudo, também "confirmou a validade jurídico-constitucional do art. 8º da Lei nº 9.718/98, no que concerne à majoração da alíquota de 2% para 3% (Cofins)." Todavia, a Corte de origem deixou de discriminar, por exemplo, em que medida os depósitos realizados pela ora recorrida diriam respeito à parcela da base de cálculo da Cofins não compreendida no conceito de faturamento (se a totalidade, ou apenas parcela do quantum depositado) e em que medida referir-se-iam à majoração da alíquota de 2% para 3% (se uma parte, ou mesmo nenhuma, do todo depositado). Não restou esclarecido, ainda, qual o alcance dos termos empregados pela decisão da Excelsa Corte, imprescindível para a definição da norma jurídica individual reguladora do caso concreto.

6. Diante desse quadro, imperioso anular o acórdão combatido, para que a instância ordinária, soberana em relação à análise do conjunto fático-probatório, estabeleça, com precisão, o alcance da decisão, transitada em julgado, que o STF prolatou no julgamento do RE nº 403.561-8/MG, o que se revela de fundamental importância para a determinação da proporção do quantum depositado que cada parte deverá levantar ou converter em renda -ou, se o caso, somente uma delas (a empresa contribuinte, ora recorrida). Destaque-se que o conhecimento dessa questão iuris por esta Corte de Justiça implicaria um salto sobre a instância ordinária, contrariando a disposição expressa do permissivo constitucional.

7. A exclusão da multa, imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, é medida que se impõe quando opostos os embargos para fins de prequestionamento, ante a ratio essendi da Súmula 98 do STJ.

8. Recurso especial provido para afastar a multa (art. 538, parágrafo único, do CPC) e anular o acórdão recorrido. (REsp 1157786/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/10/2010, DJe 28/10/2010)

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

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005332-15.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.005332-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : IND/ DE MEIAS MINITEX LTDA
ADVOGADO : SP167661 CARLA DE SANTIS GIL FERNANDES e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal, onde se discute juros de mora incidente no cumprimento de sentença de honorários advocatícios.

Sustenta, em síntese, violação aos artigos 467 e 468 do CPC.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010753-31.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.010753-7/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : CIA ITAU DE CAPITALIZACAO
ADVOGADO : SP226799A RAFAEL BARRETO BORNHAUSEN
SUCEDIDO(A) : CAPITALIZA EMPRESA DE CAPITALIZACAO S/A

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005226-59.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005226-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO
SUCEDIDO(A) : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA
No. ORIG. : 03.00.00603-9 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Decido.

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

O conhecimento dos demais argumentos eventualmente defendidos pela recorrente será objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis ao caso as Súmulas 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal

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

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036265-30.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.036265-0/SP

AGRAVANTE : ODAIR DONIZETI VIOLIM

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 94/1268

ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : PACIFIC RESOURCES EXPORTACAO BRASIL LTDA e outro(a)
 : JOSE ROBERTO DE CAMARGO OPICE
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00007915520074036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que não redirecionou o executivo fiscal a sócio(s)/dirigente(s), por entender não existirem nos autos elementos que justifiquem o redirecionamento pleiteado. Na hipótese, o acórdão recorrido consignou que a responsabilidade pessoal do sócio/gerente está condicionada à existência de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Alega a recorrente, em síntese, que a infração de lei a ensejar a responsabilização do sócio-administrador, na hipótese, seria a dissolução irregular.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes.

Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

2011.61.40.008451-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : BROOKLIN S/A FACAS INDUSTRIAIS
INTERESSADO(A) : JOSE ESTEVAO DE ARAUJO
ADVOGADO : SP221823 CARLOS EDUARDO DONADELLI GRECHI
No. ORIG. : 00084511920114036140 1 Vr MAUA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40, §4º, da Lei 6.830/80.

A recorrente sustenta, em síntese, que o prazo prescricional seria de trinta anos, uma vez que a decisão que determinou o arquivamento do processo foi proferida antes mesmo da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Decido.

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

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

O E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o prazo da prescrição intercorrente é regulado conforme o prazo prescricional vigente à data do arquivamento do processo, a saber:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERMO INICIAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PRAZO A SER OBSERVADO. LEGISLAÇÃO VIGENTE AO TEMPO EM QUE DETERMINADO O ARQUIVAMENTO DO PROCESSO. ARQUIVAMENTO POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA CF/88. PRAZO QUINQUENAL DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 314 DO STJ. PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA NACIONAL DESPROVIDO.

1. É entendimento assente nesta Corte Superior que, quanto ao prazo de prescrição intercorrente aplicável à Execução Fiscal para a cobrança de débito referente a período em que as contribuições previdenciárias não possuía natureza tributária, deve ser observada a respectiva legislação vigente à época do arquivamento da Execução Fiscal (AgRg nos EDcl no REsp.

1.158.763/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 04.03.2011).

2. E ainda, caso sobrevenha alteração da legislação, reduzindo o prazo da prescrição durante o arquivamento do feito, o termo a quo do novo prazo será o da data da lei vigente que o determinou, salvo se a prescrição, iniciada na vigência da lei antiga, vier a se completar, segundo a norma anterior, em menos tempo (REsp. 1.015.302/PE, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 19.12.2008).

3. In casu, constata-se que a decisão do arquivamento foi proferida em 03.04.1997, ou seja, em data posterior à Constituição da República de 1988, quando o lapso prescricional passou a ser quinquenal, portanto a prescrição intercorrente segue o novo prazo estabelecido a partir da entrada em vigor da CF/88.

4. Tem-se desse modo que o quinquênio extintivo da pretensão transcorreu totalmente, visto que os autos do processo ficaram paralisados por período superior a cinco anos. Incide in casu a Súmula 314/STJ, segundo a qual não localizados os bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

5. Agravo Regimental da Fazenda Nacional desprovido". g.m.

(AgRg no Ag 1221309/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 19/02/2013, DJe 28/02/2013)

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008585-41.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.008585-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : M E P H PRESTACAO DE SERVICO E COM/ LTDA e outros(as)
: CLAUDIO CARLOS BENTO
: PEDRO LINCOYAN MORALES TORRES
: JUAN ENRIQUE LATORRE BRAVO
: MARIO DANIEL REBALLOS CARCAMO
: WILSON NUNES SOARES
APELADO(A) : JOAO DE SOUZA NUNES
ADVOGADO : SP174403 EDUARDO MAXIMO PATRICIO
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00204587320008260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão que reconheceu a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

Decido.

O recurso merece admissão.

A União interpôs recurso especial, requerendo que fosse considerada interrompida a prescrição na data da propositura da execução fiscal, tendo em vista a retroação da citação, nos termos do artigo 219, §1º, do Código de Processo Civil.

Em face do decidido no REsp nº 1.120.295/SP, proferido pela sistemática dos recursos repetitivos, foram os autos devolvidos à Turma julgadora, para eventual retratação.

O v. acórdão manteve a decisão, entendendo que a retroação da citação ao ajuizamento da ação pode ser afastada quando a demora na sua efetivação for decorrente de inércia do credor.

Verifico que o v. acórdão recorrido diverge do entendimento firmado pelo E. STJ no REsp 1.120.295/SP, especificamente quanto à aplicação do disposto no artigo 219, §1º, do CPC, uma vez que afastou a retroação da citação à data da propositura da demanda.

Ante o exposto, **admito** o recurso especial, nos termos do artigo 543-C, §8º, do CPC.

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026205-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026205-2/SP

AGRAVANTE : HENRIQUE CONSTANTINO e outros(as)
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
AGRAVANTE : JOAQUIM CONSTANTINO NETO
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
AGRAVANTE : CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : VIACAO SANTA CATARINA LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00062154920044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte autora, nos termos do art. 105, III, "a" e "c", contra acórdão que deixou de condenar em honorários advocatícios no feito de execução fiscal que exclui os sócios por ilegitimidade passiva.

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

Decido.

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029829-16.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029829-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ELZA BERNDT GOMES e outro(a)
: MARCO ANTONIO BERNDT GOMES
PARTE RÉ : MB NOTE INFORMATICA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE SANTOS > 4ª SSSJ> SP
No. ORIG. : 00097107020054036104 7 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão, proferido em sede de agravo de instrumento, que entendeu inexistente a responsabilidade patrimonial de sócios/dirigentes em execução fiscal ajuizada em face da pessoa jurídica, tendo em vista que os fatos geradores ocorreram em período no qual eles ainda não integravam o quadro gerencial da sociedade.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Verifico que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo em recente jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 134, VII, DO CTN; 4º DA LEF; 10 DO DECRETO N. 3.708/19; 50, 1.052 E 1.080 DO CC/02. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIA ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA.

MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. Os arts. 134, VII, do CTN; 4º da LEF; 10 do Decreto n. 3.708/19;

50, 1.052 e 1.080 do CC/02 não foram objeto de análise ou apreciação pelo Tribunal de origem, o que revela a ausência de prequestionamento. Incidência dos verbetes 282 e 356 da Súmula do STF.

3. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

4. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

5. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido." g.m.

(REsp 1520257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 23/06/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

2015.03.00.005941-0/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : HEXA COM/ IMP/ E EXP/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00507712120124036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão, proferido em sede de agravo de instrumento, que entendeu inexistente a responsabilidade patrimonial de sócio/dirigente em execução fiscal ajuizada em face da pessoa jurídica, tendo em vista que os fatos geradores ocorreram em período no qual ele ainda não integrava o quadro gerencial da sociedade.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Verifico que a matéria versada no recurso especial encontra respaldo em recente jurisprudência do c. Tribunal Superior:

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. ARTS. 134, VII, DO CTN; 4º DA LEF; 10 DO DECRETO N. 3.708/19; 50, 1.052 E 1.080 DO CC/02. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. PRESUNÇÃO DE DISSOLUÇÃO IRREGULAR NOS TERMOS DA SÚMULA 435/STJ. REDIRECIONAMENTO AO SÓCIO-GERENTE QUE EXERCIU ESSE ENCARGO POR OCASIÃO DO ATO PRESUMIDOR DA DISSOLUÇÃO. POSSIBILIDADE. DATA DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR OU VENCIMENTO DO TRIBUTO. IRRELEVÂNCIA.

MUDANÇA DE ENTENDIMENTO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. Hipótese em que o Tribunal de origem afastou a responsabilidade dos sócios-gerentes da sociedade contribuinte executada por entender que estes, embora ocupassem a gerência no momento da dissolução irregular presumida, não exerciam a direção da entidade por ocasião da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária ou do vencimento do respectivo tributo.

2. Os arts. 134, VII, do CTN; 4º da LEF; 10 do Decreto n. 3.708/19;

50, 1.052 e 1.080 do CC/02 não foram objeto de análise ou apreciação pelo Tribunal de origem, o que revela a ausência de prequestionamento. Incidência dos verbetes 282 e 356 da Súmula do STF.

3. O pedido de redirecionamento da execução fiscal, quando fundado na dissolução irregular ou em ato que presuma sua ocorrência - encerramento das atividades empresariais no domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes (Súmula 435/STJ) -, pressupõe a permanência do sócio na administração da sociedade no momento dessa dissolução ou do ato presumidor de sua ocorrência, uma vez que, nos termos do art. 135, caput, III, CTN, combinado com a orientação constante da Súmula 435/STJ, o que desencadeia a responsabilidade tributária é a infração de lei evidenciada na existência ou presunção de ocorrência de referido fato.

4. Consideram-se irrelevantes para a definição da responsabilidade por dissolução irregular (ou sua presunção) a data da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, bem como o momento em que vencido o prazo para pagamento do respectivo débito.

5. No caso concreto dos autos, o Tribunal de origem, à luz do contexto fático-probatório, concluiu que as pessoas contra quem se formulou o pedido de redirecionamento gerenciavam a sociedade no momento da constatação do ato presumidor da dissolução irregular.

6. Recurso especial da Fazenda Nacional provido." g.m.

(REsp 1520257/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 23/06/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

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

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40024/2015
DIVISÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RCED
DECISÃO(ÕES) PROFERIDA(S) PELA VICE-PRESIDÊNCIA
RECURSO(S) ESPECIAL(IS) / EXTRAORDINÁRIO(S)

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056357-87.1995.4.03.6100/SP

2001.03.99.056989-7/SP

APELANTE : ASSOCIACAO BENEFICENTE E EDUCACIONAL DE 1858 e outros(as)
ADVOGADO : RS019556 DÉCIO GIANELLI RODRIGUES MARTINS
: RS050581 LUCIANA FARIAS
: RS047874E DANIEL RADICI JUNG
APELANTE : ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES TECHNOPLAST LTDA
: SOCIEDADE DE PREVIDENCIA COMPLEMENTAR DO SISTEMA DA FEDERACAO DE
: INDUSTRIAS DO ESTADO DE SANTA CATARINA
: DIVA MARIA ETZBERGER SEIDEL
: EDUARDO ERNESTO DE ARAUJO
ADVOGADO : RS019556 DÉCIO GIANELLI RODRIGUES MARTINS
: RS050581 LUCIANA FARIAS
APELADO(A) : SELLER DISTRIBUIDORA DE TITULOS E VALORES MOBILIARIOS S/A em liq.extrajud.e
: outro(a)
: BANCO SELLER S/A em liquidação extrajudicial
ADVOGADO : SP020653 PAULINO MARQUES CALDEIRA
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO
No. ORIG. : 95.00.56357-6 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto do v. acórdão deste e. Tribunal Regional Federal.

Decido.

O recurso é de ser inadmitido, pois ausente um dos requisitos genéricos de admissibilidade.

As razões veiculadas no recurso especial encontram-se dissociadas daquele *decisum*, evidenciando impedimento à sua admissão.

Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA DO ESTADO. MORTE DE PESSOA CAUSADA POR POLICIAIS EM SERVIÇO. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO COMPROVADO. APRESENTAÇÃO DE RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 284 DO STF. REEXAME DO VALOR DA

INDENIZAÇÃO E DOS HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. IMPOSSIBILIDADE. SUMULA 07/STF. REEXAME NECESSÁRIO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO.

(...)

3. Não pode ser conhecido o recurso especial na parte que apresenta razões dissociadas do julgado recorrido. Aplicável, por analogia, o óbice de admissibilidade previsto no enunciado da Súmula 284 do STF ("É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia").

(...)"

(REsp 956.037/RN, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 28/08/2007, DJ 03/12/2007, p. 300)

"PROCESSUAL CIVIL - RECURSO ESPECIAL - AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE.

I - NÃO SE CONHECE DO RECURSO ESPECIAL SE OU QUANDO AS RAZÕES NELE EXPENDIDAS FOREM INTEIRAMENTE DISSOCIADAS DO QUE O ACORDÃO RECORRIDO DECIDIU.

II - PRECEDENTES DO STJ.

III - RECURSO NÃO CONHECIDO."

(REsp 62.694/SP, Rel. Ministro WALDEMAR ZVEITER, TERCEIRA TURMA, julgado em 24/10/1995, DJ 18/12/1995, p. 44561)

Posto isso, **não admito o recurso especial.**

Intimem-se.

São Paulo, 21 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40023/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003242-58.2002.4.03.6181/SP

2002.61.81.003242-7/SP

APELANTE : Justiça Publica
APELADO(A) : FELICIO MADDALONI
ADVOGADO : SP238880 RENATA ASSIS DE CARVALHO e outro(a)
ABSOLVIDO(A) : EDUARDO CRISSIUMA
No. ORIG. : 00032425820024036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto por Felício Maddaloni (fls. 5666/5677) em **07 de abril de 2015**.

Decido.

O recurso é manifestamente intempestivo porque protocolado **mais de um ano** depois do julgamento de sua apelação. O acórdão foi publicado em 05.12.2013 e contra ele foi interposto recurso especial em 10.01.2014. Apenas depois do julgamento na Corte Superior, com trânsito em julgado (fl. 5664), a parte protocolou seu recurso extraordinário, o que evidencia sua completa intempestividade.

Considerando o caráter manifestamente protelatório do recurso aviado, obrigatório reconhecer a **litigância de má-fé** do recorrente. Todavia, em matéria criminal já decidiram as cortes superiores pela impossibilidade de aplicação análoga do estatuído no artigo 18 do CPC, devendo, no caso, ser apenas determinada a baixa nos autos independentemente de publicação do acórdão ou de eventual interposição de outro recurso, para que se inicie o cumprimento da pena. Neste sentido:

"PROCESSUAL PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. MATÉRIA CRIMINAL. PRAZO LEGAL DE 2 (DOIS) DIAS. INTEMPESTIVIDADE.

1. O prazo para oposição de embargos declaratórios é de 2 (dois) dias quando se tratar de matéria criminal, nos termos do art. 619 do CPP e 263 do RISTJ.

2. No caso, o acórdão dos embargos de declaração foi publicado em 8/10/2014 e a petição dos novos embargos foi protocolizada, via fax, somente em 14/10/2014, portanto intempestivos.

ACLARATÓRIOS OPOSTOS VIA FAC-SÍMILE. ORIGINAIS. NÃO APRESENTAÇÃO. RECURSO INEXISTENTE.

1. É inexistente o recurso apresentado via fax sem posterior protocolização da petição original.

EMBARGOS COM NÍTIDO CARÁTER PROTELATÓRIO. AMPLA DEFESA. ABUSO DO DIREITO. CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. A insistência dos embargantes diante das sucessivas oposições de embargos de declaração revela não só seu exagerado inconformismo, como também o seu nítido caráter protelatório, no intuito de impedir o trânsito em julgado da ação penal, constituindo verdadeiro abuso do direito à ampla defesa.

2. "Dessa forma, muito embora na esfera penal não seja permitida a fixação de multa por litigância de má-fé, é perfeitamente possível a baixa dos autos, independentemente da publicação do acórdão ou de eventual interposição de outro recurso, para que inicie o cumprimento da pena que lhe foi imposta. Precedentes do STJ e do STF" (EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp nº 151.508/DF, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, Quinta Turma, DJe 29/04/2013).

3. Embargos não conhecidos, com a determinação de imediata execução da sentença condenatória, independentemente da publicação

Desse acórdão ou de eventual interposição de qualquer recurso, devendo ser certificado o trânsito em julgado do acórdão que negou provimento ao agravo regimental."

(STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 351963/ES, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 06.11.2014, DJe 14.11.2014)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO. INDEFERIMENTO LIMINAR. ART. 543-A, § 5.º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OMISSÃO NÃO CONFIGURADA. MATÉRIA APONTADA COMO OMITIDA EXPRESSAMENTE EXAMINADA E

DECIDIDA PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. RECURSO MERAMENTE PROTELATÓRIO. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. OCORRÊNCIA. FIXAÇÃO DE MULTA. DESCABIMENTO. FEITO DE NATUREZA PENAL. IMEDIATA BAIXA DOS AUTOS. IMPRESCINDIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NÃO CONHECIDOS.

1. A questão apontada como omitida - usurpação de competência do Supremo Tribunal Federal, decorrente do impedimento do normal processamento e encaminhamento de agravos assim interpostos contra decisões denegatórias de admissibilidade de recursos extraordinários - foi expressamente abordada no acórdão de fls. 898/902.

2. A oposição de terceiros embargos de declaração pela mesma Parte, no qual alega a existência de omissão de matéria já examinada e decidida, de forma expressa, pelo Órgão Julgador, denota o nítido caráter protelatório do recurso, que justifica o reconhecimento do abuso do direito de recorrer.

3. Inviabilidade da aplicação de multa por litigância de má-fé, por tratar-se de recurso que veicula matéria criminal. Precedentes.

4. Embargos de declaração não conhecidos, determinando-se a imediata baixa dos autos ao Juízo de origem, independentemente do trânsito em julgado deste acórdão e da interposição de novos recursos."

(STJ, EDcl nos EDcl nos EDcl no AgRg no RE nos EDcl no AgRg no AREsp 197855/PR, Corte Especial, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 01.10.2014, DJe 17.10.2014)

"PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NOS ACLARATÓRIOS NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. RECURSO INFUNDADO. NÍTIDO CARÁTER PROTELATÓRIO. DESVIRTUAMENTO DO CÂNONE DA AMPLA DEFESA. ABUSO DO DIREITO. DETERMINAÇÃO DE BAIXA DOS AUTOS À ORIGEM PARA IMEDIATA EXECUÇÃO DA SENTENÇA CONDENATÓRIA. EMBARGOS NÃO CONHECIDOS.

1. A recorribilidade vazia, infundada, como in casu, tão somente com nítido intuito protelatório, configura abuso do direito de recorrer e não é admissível em nosso ordenamento jurídico, notadamente em respeito aos postulados da lealdade e boa fé processual, além de se afigurar desvirtuamento do próprio cânone da ampla defesa.

2. Não obstante na esfera penal não ser viável a fixação de multa por litigância de má-fé, é perfeitamente possível, antes mesmo do trânsito em julgado da condenação, a baixa dos autos, independentemente da publicação do acórdão, para que inicie o cumprimento da pena imposta.

3. Embargos de declaração não conhecidos, com a determinação de imediata baixa dos autos à Vara de origem, para fins de execução da sentença condenatória, independentemente da publicação deste acórdão e da eventual interposição de outro recurso, devendo a Coordenadoria da Sexta Turma certificar o trânsito em julgado."

(STJ, EInf nos EDcl nos EDcl no AgRg no AREsp 408256/MG, 6ª Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 04.02.2014, DJe 18.02.2014)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso e, dado seu caráter manifestamente protelatório, **DETERMINO** a imediata baixa dos autos ao Juízo de origem.

Int.

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

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001203-27.2004.4.03.6114/SP

2004.61.14.001203-0/SP

RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : PAULO DOS ANJOS NETTO
ADVOGADO : SP118302 SERGIO AUGUSTO DA SILVA
No. ORIG. : 00012032720044036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por Paulo dos Anjos Netto (fls. 316/329), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea *a*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que deu provimento ao recurso em sentido estrito interposto pelo Ministério Público Federal.

Alega, em síntese, não estar caracterizado o delito do artigo 1º da Lei nº 8.137/90, que se caracteriza pela efetiva supressão ou redução do tributo mediante omissão de informação ou declaração falsa. Quando a declaração é correta, como na espécie, mas o tributo não é recolhido no tempo correto, o crime é o do artigo 2º, II, da mesma lei, com sanção bem menos grave do que a prevista para quem violar o artigo 1º. Assim, com base na teoria da antecipação do reconhecimento da perda do *jus puniendi* estatal, há de ser mantida a sentença que decretou a extinção da punibilidade pela prescrição.

Contrarrazões a fls. 336/340 pela inadmissibilidade do recurso e, se admitido, pelo seu provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

O v. acórdão restou assim ementado:

"PENAL. PROCESSO PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INQUÉRITO POLICIAL. APURAÇÃO DE DELITO PREVISTO NA LEI Nº 8.137/90. CORREÇÃO ANTECIPADA DA CAPITULAÇÃO. DESCLASSIFICAÇÃO PARA O ARTIGO 2º, INCISO II. DECLARAÇÃO DA EXTINÇÃO DA PUNIBILIDADE PELA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. INADMISSIBILIDADE. RECURSO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Trata-se de recurso interposto contra sentença proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara Federal de São Bernardo do Campo/SP, que, durante andamento do inquérito policial, classificou a conduta delitiva e declarou extinta a punibilidade do fato referente à representação fiscal para fins penais, em razão da ocorrência de prescrição da pretensão punitiva estatal, nos termos do art. 107, IV do CP.

2. Instaurou-se inquérito policial para apurar suposta prática de crimes capitulados no artigo 1º, I e II e no artigo 2º, I e II, todos da Lei 8.137/90. Em trabalho de fiscalização realizado pela Delegacia da Receita Federal em São Bernardo do Campo foram apuradas divergências entre os valores declarados em DIRF e recolhidos a título de Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF. Os referidos valores não foram mencionados na Declaração de Contribuições e Tributos Federais - DCTF.

3. A supressão ou redução do tributo é elemento do tipo penal do artigo 1º, inciso I e II, da Lei nº 8.137/90, que trata da omissão ou falsidade de declaração. Contudo, também é elemento do crime do artigo 2º, inciso I e II, da referida lei, a intenção de se eximir, total ou parcialmente, do pagamento do tributo.

4. É prematura a análise da capitulação jurídica neste momento da persecutio criminis, onde nem sequer se deu início à instrução processual criminal.

5. O Ministério Público Federal, titular da ação penal pública, tem legitimidade de exercer sua opinio delicti após o regular

término da fase investigativa, mesmo porque, como cediço, o réu defende-se dos fatos a ele imputados, e não da capitulação jurídica sugerida pelo órgão ministerial na inicial acusatória.

6. Recurso ministerial provido."

Em processo penal é sabido que o réu se defende dos fatos e não da capitulação jurídica, de modo que eventual indicação errônea desta não é suficiente para o trancamento prematuro da ação. Até porque, no decorrer da ação permite-se a *emendatio libelli* e a *mutatio libelli*, nos termos dos artigos 383 e 384 do Código de Processo Penal.

Desse modo, será no decorrer do processo, após a análise do conjunto probatório, que será definido se o recorrente praticou ou não algum delito e se deve ser absolvido ou não.

A decretação d prescrição virtual, com base na provável pena, é modalidade não prevista no ordenamento jurídico e refutada tanto pelo Supremo Tribunal Federal quanto pelo Superior Tribunal de Justiça, conforme evidenciam os arestos abaixo:

"HABEAS CORPUS. CONSTITUCIONAL. PENAL E PROCESSUAL PENAL MILITAR. IMPUTAÇÃO DA INFRAÇÃO DO ART. 251, CAPUT, DO CÓDIGO PENAL MILITAR (ESTELIONATO). 1. ALEGAÇÃO DE INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA MILITAR. MATÉRIA NÃO APRECIADA PELO SUPERIOR TRIBUNAL MILITAR. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA CASTRENSE PARA JULGAR O FEITO. PRECEDENTES. 2. PRESCRIÇÃO VIRTUAL OU EM PERSPECTIVA. IMPOSSIBILIDADE. DENEGAÇÃO DA ORDEM. 1. A questão da incompetência da Justiça Militar para julgar a ação penal ajuizada contra a Paciente/Impetrante não foi objeto de exame no Superior Tribunal Militar, que se restringiu ao exame da matéria referente à prescrição da pretensão punitiva. Este Supremo Tribunal assentou a impossibilidade de atuação jurisdicional quando a decisão impugnada no habeas corpus não tenha cuidado da matéria objeto do pedido apresentado na nova ação, sob pena de supressão de instância. 2. Competência da Justiça Militar para julgar o crime de estelionato praticado contra patrimônio sob a administração militar, consistente na continuidade do recebimento pela Paciente/Impetrante de valores da pensão de sua genitora falecida. 3. Prescrição em perspectiva pretendida. Pretensão contrária à jurisprudência deste Supremo Tribunal. 4. Ordem denegada."

(STF, HC 117428/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 27.08.2013, DJe 29.11.2013)

"Habeas corpus. 2. Redução à condição análoga à de escravo - CP 149, caput e § 2o., I. 3. Alegações de falta de justa causa e reconhecimento da prescrição antecipada. Não ocorrência e inadmissibilidade. 4. Satisfeitos os requisitos do CPP 41 e não comprovadas, de plano, atipicidade, incidência de causa extintiva de punibilidade ou ausência de indícios de autoria e materialidade, inviável trancar-se a ação penal. Inadmissível a prescrição punitiva em perspectiva, projetada, virtual ou antecipada à míngua de previsão legal. Jurisprudência reafirmada no RE 602.527/RS. 5. Precedentes. 6. Ordem denegada."

(STF, HC 102439/MT, 2ª Turma, Rel. Min. Gilmar Mendes, j. 11.12.2012, DJe 08.02.2013)

"HABEAS CORPUS. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO ANTECIPADA. INADMISSIBILIDADE. ARTIGO 28 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL E SÚMULA 696 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. HIPÓTESE DE ATRIBUIÇÃO ORIGINÁRIA DO PROCURADOR-GERAL DE JUSTIÇA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO SUBJETIVO À SUSPENSÃO CONDICIONAL DO PROCESSO. ORDEM DENEGADA. 1. O Supremo Tribunal Federal tem rechaçado a aplicação do instituto da prescrição antecipada reconhecida antes mesmo do oferecimento da denúncia. 2. Na hipótese de o juiz discordar da manifestação do Ministério Público que deixa de propor a suspensão condicional do processo, aplica-se, por analogia, o art. 28 do Código de Processo Penal. 3. Todavia, em se tratando de atribuição originária do Procurador-Geral de Justiça, v.g., quando houver competência originária dos tribunais, o juiz deve acatar a manifestação do chefe do Ministério Público. 4. Tendo em vista que a suspensão condicional do processo tem natureza de transação processual, não existe direito público subjetivo do paciente à aplicação do art. 89 da Lei 9.099/95. 5. Ordem denegada."

(STF, HC 83458/BA, 1ª Turma, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 18.11.2003, DJ 06.02.2004)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PENAL E PROCESSO PENAL. ART. 557, CAPUT, DO CPC C.C. ART. 3.º DO CPP. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA COLEGIALIDADE. FURTO. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. O princípio da colegialidade não é violado se o Relator nega seguimento ao recurso com supedâneo em julgados da Quinta Turma desta Corte Superior de Justiça e do Supremo Tribunal Federal, de acordo com o art. 557, caput, do Código de Processo Civil, c.c. o art. 3.º do Código de Processo Penal.

2. Segundo reiterados julgados desta Corte Superior de Justiça, inclusive resultando na edição do enunciado da Súmula n.º 438 desta Corte, "É inadmissível a extinção da punibilidade pela prescrição da pretensão punitiva com fundamento em pena hipotética, independentemente da existência ou sorte do processo penal".

3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no AREsp 108036/PI, 5ª Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, j. 17.05.2012, DJe 28.05.2012)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRESCRIÇÃO EM PERSPECTIVA. IMPOSSIBILIDADE. JUIZADO ESPECIAL. COMPETÊNCIA. CONTINUIDADE DELITIVA.

I - Carece totalmente de amparo jurídico, em nosso sistema processual penal, a denominada prescrição antecipada ou virtual da pena, que tem como referencial condenação hipotética (Precedentes).

II - No caso de concurso de crimes, a pena considerada para fins de fixação da competência do Juizado Especial Criminal, será o resultado da soma, no caso de concurso material, ou a exasperação, na hipótese de concurso formal ou crime continuado, das penas máximas cominadas ao delitos. Com efeito, se desse somatório resultar um apenamento superior a 02 (dois) anos, fica afastada a competência do Juizado Especial (Precedentes).

Agravo regimental desprovido."

(STJ, AgRg no Ag 1141224/SC, 5ª Turma, Rel. Min. Félix Fischer, j. 04.12.2009, DJe 29.03.2009)

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

Dê-se ciência.

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

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000338-06.2005.4.03.6102/SP

2005.61.02.000338-8/SP

APELANTE : CLAUDIO ANTONIO FERREIRA
ADVOGADO : SP160360 ADRIANO AUGUSTO FÁVARO e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
CO-REU : ELTON HIPOLITO
NÃO OFERECIDA :
DENÚNCIA : LUIS ADRIANE POLONI

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Cláudio Antônio Ferreira (fls. 450/456), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu recurso.

Alega, em síntese, negativa de vigência do artigo 289, § 1º, do Código Penal, e do artigo 386, em todos os seus incisos, do Código de Processo Penal, diante da atipicidade da conduta por ausência de dolo, sendo caso de absolvição.

Contrarrazões a fls. 468/472v em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

Em sede de recurso especial não cabe desvendar o elemento anímico do agente, que depende do revolvimento das provas coligadas nos autos e, assim, encontra óbice na súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça:

"Súmula 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

Nesse sentido:

"PENAL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA. ALEGAÇÃO DE AUSÊNCIA DE PROVAS E DE COMPROVAÇÃO DO DOLO. REEXAME CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. - A pretendida desconstituição do entendimento firmado no v. acórdão atacado, acolhendo a alegação de ausência de provas suficientes para condenação ou de inexistência de dolo do agente, demandaria necessariamente o reexame do conjunto fático-probatório, o que é vedado em recurso especial, por incidência do enunciado n. 7 da Súmula desta Corte. Agravo regimental desprovido."

(STJ, AGARESP nº 171929, 5ª Turma, Rel. Desembargadora Convocada Marilza Maynard, j. 06.12.2012, DJe 14.12.2012)

"PROCESSUAL PENAL. RECURSO ESPECIAL. MOEDA FALSA. DENÚNCIA REJEITADA POR AUSÊNCIA DE DOLO DO AGENTE. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO. 1. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que a aferição da existência ou não do dolo do agente para a prática do delito de moeda falsa exige incursão no contexto cognitivo. Precedentes. 2. Recurso especial conhecido e provido para determinar o processamento da ação penal."

(STJ, RESP nº 1171220, 5ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Adilson Vieira Macabu, j. 17.05.2012, DJe 25.06.2012)

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL. MOEDA FALSA. CONDENAÇÃO PELO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL. RESP INADMITIDO. ARESP NÃO PROVIDO. PLEITO DE ATIPICIDADE DA CONDUTA OU REDIMENSIONAMENTO DA PENA. NECESSIDADE DE REVOLVIMENTO DO ACERVO PROBATÓRIO PARA REFORMA DO ACÓRDÃO RECORRIDO. ÓBICE DA SÚMULA 7/STJ."

1. A desconstituição do entendimento firmado pelo Tribunal de piso diante de suposta contrariedade à lei federal, buscando a absolvição por atipicidade da conduta (ausência de dolo) ou o redimensionamento da pena, não encontra campo na via eleita, dada a necessidade de revolvimento do material probante, procedimento de análise exclusivo das instâncias ordinárias - soberanas no exame do conjunto fático-probatório -, e vedado ao Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 7/STJ. (...)"

(STJ, AgRg no AREsp 454465/SP, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 12.08.2014, DJe 21.08.2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. MOEDA FALSA. DOLO. NÃO COMPROVADO. SÚMULA 7/STJ. REINCIDÊNCIA. CERTIDÃO CARTORÁRIA JUDICIAL. DESNECESSIDADE. PRINCÍPIOS DA PROPORCIONALIDADE E DA INDIVIDUALIZAÇÃO DA PENA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF."

1. Não há como este Superior Tribunal proceder ao afastamento do dolo sem adentrar na análise de provas, o que é vedado pela Súmula nº 7/STJ."

2. Inviável a flexibilização do requisito do prequestionamento, porquanto sequer houve a análise implícita dos princípios da proporcionalidade e da individualização da pena pelo acórdão recorrido.

3. Não é necessária a certidão cartorária judicial para a comprovação da reincidência, sendo suficiente a folha de antecedentes criminais.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no Ag 1345948/SP, 6ª Turma, Rel. Desembargador Convocado Haroldo Rodrigues, j. 12.04.2011, DJe 25.05.2011)
No caso dos autos a E. Turma Julgadora reconheceu a existência do dolo de praticar o crime. Diante da jurisprudência majoritária do Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, descabe o recurso pela alegada divergência, nos termos da súmula nº 83 daquela Corte, *in verbis*:

"Súmula nº 83: Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida."

Presentes a autoria e a materialidade delitiva e não reconhecidas hipóteses de exculpantes ou justificantes, descabe a genérica invocação de violação do artigo 386 do CPP.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003483-13.2005.4.03.6121/SP

2005.61.21.003483-9/SP

APELANTE : JAIR DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO : SP184335 EMILIO SANCHEZ NETO e outro(a)
APELANTE : GILBERTO DA SILVA CAMPOS
ADVOGADO : SP124468 JOSE EDSON SOUZA AIRES e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
ABSOLVIDO(A) : GILSON DA SILVA CAMPOS
No. ORIG. : 00034831320054036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Vistos,

Cuida-se de recurso especial interposto por Jair da Silva Campos (fls. 392/419), com fundamento no artigo 105, inciso III, alíneas *a* e *c*, da Constituição Federal, contra v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu recurso.

Embargos de declaração rejeitados.

Alega, em síntese, negativa de vigência dos artigos 381, II e III e 564, IV, ambos do Código de Processo Penal, porquanto não observadas as teses defensivas, como a de que recebeu as cédulas de boa-fé de seu irmão, que assumiu toda responsabilidade pelo crime. Pleiteia a nulidade do acórdão.

Contrarrazões a fls. 421/425v em que se sustenta a não admissibilidade do recurso e, se admitido, o seu não provimento.

É o relatório.

Decido.

Presentes pressupostos genéricos do recurso.

O v. acórdão teve a ementa redigida nos seguintes termos:

"APELAÇÕES CRIMINAIS - MOEDA FALSA - ARTIGO 289, §1º DO CÓDIGO PENAL - MATERIALIDADE INCONTROVERSA - AUTORIA E DOLO COMPROVADOS - DESCLASSIFICAÇÃO INCABÍVEL - MANUTENÇÃO DA CONDENAÇÃO EM SEUS EXATOS TERMOS

- 1. Materialidade demonstrada pelo Auto de Prisão em Flagrante, pelos Autos de Exibição e Apreensão, cédulas e Laudos Documentoscópicos, que atestaram a falsidade não grosseira.**
- 2. A autoria dos corrêus também é certa e resta evidente nos autos pelo conjunto probatório. Até em decorrência da prisão em flagrante.**
- 3. Comprovados os dolos dos corrêus, que detinham, desde o início, conhecimento da falsidade das cédulas em referência, agindo em concurso de vontades e desígnios, de maneira coordenada, direcionados à prática delituosa descrita. Explicação inverossímil para a origem do numerário. Incabível, além disso e pelos mesmos fundamentos, a desclassificação para o crime previsto no § 2º do artigo 289 do Código Penal.**
- 4. Dosimetria e aplicação das penas nos termos legais, em seu mínimo, de modo a permanecerem inalteradas.**
- 5. Recursos da defesa desprovidos."**

A alegação de falta de provas e necessidade de absolvição não encontra amparo, pois a E. Turma, soberana na análise das questões fático-probatórias, entendeu, à unanimidade, estarem provadas a autoria e a materialidade delitiva. Para afastar essa conclusão é

necessário o revolvimento das provas coligidas nos autos e, assim, encontra óbice na súmula nº 07 do Superior Tribunal de Justiça: "Súmula 07: A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial."

"Sob o fundamento da alínea "c" do permissivo constitucional citado, cumpre ressaltar que o colendo Superior Tribunal de Justiça exige a **comprovação e demonstração** da alegada divergência, mediante a observância dos seguintes requisitos: "a) o acórdão paradigma deve ter enfrentado os mesmos dispositivos legais que o acórdão recorrido (...); b) o acórdão paradigma, de tribunal diverso (Súmulas 13, do STJ e 369, do STF), deve ter esgotado a instância ordinária (...); c) a divergência deve ser demonstrada de forma analítica, evidenciando a dissensão jurisprudencial sobre teses jurídicas decorrentes dos mesmos artigos de lei, sendo insuficiente a mera indicação de ementas (...); d) a discrepância deve ser comprovada por certidão, cópia autenticada ou citação de repositório de jurisprudência oficial ou credenciado; e) a divergência tem de ser atual, não sendo cabível recurso quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida (Súmula 83, do STJ); f) o acórdão paradigma deverá evidenciar identidade jurídica com a decisão recorrida, sendo impróprio invocar precedentes inespecíficos e carentes de similitude fática com o acórdão hostilizado" (in: Resp 644274, Relator Ministro Nilson Naves, DJ 28.03.2007). Na espécie, não se demonstra o dissenso pretoriano com a juntada de arestos paradigmas, tampouco há cotejo analítico entre situações, o que afasta a admissibilidade do recurso sob este enfoque.

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

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005678-31.2010.4.03.6109/SP

2010.61.09.005678-0/SP

APELANTE : JOSE MARIA VON AH
ADVOGADO : SP248258 MARINA GUATELLI GUIMARÃES e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : ANA LUCIA DEZEM VON AH
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00056783120104036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso especial interposto por José Maria Von Ah (fls. 383/396), com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea a, da Constituição Federal, contra acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região que negou provimento ao seu recurso. Embargos de declaração rejeitados.

Alega, em síntese, que a denúncia apresentou fatos genéricos e com nítidos contornos de responsabilidade penal objetiva, o que é inadmissível. Sustenta que a empresa teve a sua falência decretada, mas que tal prova foi desprezada, e que o acórdão deveria ter reconhecido a dificuldade financeira. Aponta violação a dispositivos do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões.

É o relatório.

Decido.

Presentes os pressupostos genéricos.

A parte não especificou o(s) dispositivo(s) que supostamente teria(m) sido violado(s) e tampouco apontou de que modo ocorreu negativa de vigência à lei federal.

O recurso especial, como é sabido, tem fundamentação vinculada, de modo que não basta que a parte indique o seu direito sem veicular ofensa a algum dispositivo específico de lei infraconstitucional. No caso, o recorrente limitou-se a defender sua tese como se fosse mero recurso ordinário. Não apontou, de forma precisa, quais os dispositivos de lei federal que teriam sido violados e, conseqüentemente, não atendeu aos requisitos de admissibilidade do recurso extremo. Em casos como este o colendo Superior Tribunal de Justiça não tem admitido o especial, ao argumento de que "a ausência de indicação inequívoca dos motivos pelos quais se consideram violados os dispositivos da lei federal apontados revela a deficiência das razões do Recurso Especial. Há que se demonstrar claramente em que consistiu a violação, por meio da demonstração inequívoca, ao seu ver, houve ofensa à lei federal, não bastando a simples menção aos aludidos dispositivos" (in AGRESP nº 445134/RS, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, j. 10.12.2002, v.u., DJ 03.02.2003); bem como "a ausência de indicação expressa da lei federal violada revela a deficiência das razões do recurso especial, fazendo incidir a Súmula 284 do STF:(...)." (in AGRESP nº 436488/BA, Rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, j. 11.03.2003, v.u., DJ 31.03.2003 - g.n.).

No mesmo sentido:

"PENAL E PROCESSUAL PENAL. VIOLAÇÃO AO ART. 10 DA LEI N.º 6.938/81. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA N.º 211/STF. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ATIPICIDADE DA CONDUTA. NÃO

CONFIGURAÇÃO. INDÍCIOS DA AUTORIA E MATERIALIDADE DELITIVA PELA CORTE REGIONAL. CONCLUSÃO EM SENTIDO CONTRÁRIO. SÚMULA N.º 7/STJ. RECURSO ESPECIAL MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL E ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM JURISPRUDÊNCIA DESTA SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DECISÃO MONOCRÁTICA. POSSIBILIDADE.

1. A ausência de debate da matéria na instância ordinária impede sua análise por este Superior Tribunal de Justiça por ausência de prequestionamento - Súmula n.º 211/STF.

2. Sendo o recurso especial manifestamente inadmissível e estando o acórdão recorrido em concordância com jurisprudência dominante este

Sodalício, correta encontra-se a decisão que, monocraticamente, nega seguimento ao recurso especial, a teor do disposto no art. 557, caput, do Código de Processo Civil.

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME PRATICADO EM ACRESCIDOS DE TERRENO DE MARINHA. BEM DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECEBIMENTO DA DENÚNCIA DIRETAMENTE PELO TRIBUNAL A QUO. SÚMULA N.º 709/STF. ANÁLISE. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO PELA ALÍNEA "A" E "C" DO INCISO III DO ART. 105 DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. INDICAÇÃO ADEQUADA DOS DISPOSITIVOS LEGAIS TIDOS POR VIOLADOS E OBJETOS DE DIVERGÊNCIA. AUSÊNCIA. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA N.º 284/STF. PRECEDENTES. AGRAVOS REGIMENTAIS DESPROVIDOS.

1. Os crimes ambientais, em regra, são processados e julgados perante a Justiça Estadual, contudo, havendo interesse direto e específico da União, de suas entidades autárquicas e empresas públicas, a Justiça Especializada será competente para o processamento e julgamento da demanda.

2. In casu, as instâncias ordinárias consignaram que as condutas delitivas ocorrem em acrescidos de terreno da Marinha, bem de propriedade da União, sendo que a utilização por particulares ou o funcionamento de órgão da administração ambiental estadual, não afasta a titularidade do Ente Federal, sendo, pois, competente para o processo e julgamento do feito a Justiça Federal. Precedentes.

3. O recurso especial interposto com espeque na alínea "a" e "c" do inciso III do art. 105 da Carta Magna, requer a indicação precisa e correta do dispositivo de lei federal tido por violado e objeto de divergência pretoriana que guarde correlação com a matéria objeto de análise no apelo nobre, importando referida ausência em deficiência na fundamentação do reclamo nobre. Incidência, mutatis mutandis, da Súmula n.º 284/STF. Precedentes.

4. Na espécie, os agravantes a despeito da interposição do reclamo especial para reconhecimento de supressão de instância ante o recebimento da denúncia diretamente pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região a teor do disposto na Súmula n.º 709/STF, trouxeram como supostamente violados e objeto de divergência jurisprudencial os artigos 43 - atual artigo 395 - e 516, ambos do Código de Processo Penal que, por sua vez, tratam das hipóteses de rejeição da denúncia, não guardando, pois, correlação jurídica com o pedido formulado no apelo nobre.

5. A indicação de Súmula como objeto de divergência pretoriana não dispensa o Recorrente de apontar, nas razões de seu recurso especial, o dispositivo infraconstitucional objeto de interpretação divergente, já que o apelo nobre tem por objetivo a pacificação da jurisprudência da legislação federal.

6. Agravos regimentais a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 942957/RJ, 5ª Turma, Rel. Min. Jorge Mussi, j. 19.04.2012, DJe 27.04.2012) - grifo inexistente no original.

"RECURSO ESPECIAL. PENAL. VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. VIA INADEQUADA. ART. 239 DO ECA. INÉPCIA DA DENÚNCIA. INEXISTÊNCIA. AUSÊNCIA DE DELIMITAÇÃO DA CONTROVÉRSIA. SÚMULA 284/STF. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF E 211/STJ. FUNDAMENTO INATACADO. SÚMULA 283/STF. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ. EMENDATIO LIBELLI. NULIDADE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. A via especial, destinada ao debate de temas de índole infraconstitucional, não se presta à análise da alegação de ofensa a dispositivos da Constituição da República. 2. Não é inepta a denúncia, porque descreveu suficientemente os fatos, com todas as suas circunstâncias, a qualificação dos acusados, a classificação do crime e apresentou o rol de testemunhas. Ressalva do posicionamento do Relator que, no ponto, ficou vencido. 3. As teses trazidas no especial que não vieram acompanhadas da indicação do dispositivo de lei federal que se considera violado carecem de delimitação, atraindo a incidência da Súmula 284/STF, por analogia. 4. Ausente o prequestionamento, consistente no debate prévio da questão submetida a esta Corte, carece o recurso especial de pressuposto de admissibilidade. Aplicação, no caso concreto, das Súmulas 282 e 356/STF e 211/STJ. 5. Não feita a impugnação específica, no recurso especial, do fundamento utilizado pelo Tribunal a quo para afastar a tese por ele apreciada, tem aplicação da Súmula 283/STF, por analogia. 6. Inviável, em recurso especial, a análise das alegações cuja apreciação demanda reexame do acervo fático-probatório. Aplicação da Súmula 7/STJ. 7. Em se tratando apenas de emendatio libelli, e não de mutatio libelli, não é necessária a abertura de vista à defesa, pois o réu se defende dos fatos, e não da capitulação jurídica a eles atribuída na denúncia. 8. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, improvido. Vencido parcialmente o Relator, que acolhia a preliminar de inépcia da denúncia."

(STJ, REsp 1095381, 6ª Turma, Rel. Min. Sebastião Reis Junior, j. 01.10.2013, DJe 11.11.2012)

Imperioso anotar que na via estreita do recurso especial, para que haja interesse em recorrer não basta a mera sucumbência como ocorre nos demais recursos ordinários. É necessário que haja efetivamente uma questão de direito federal, pois o especial não se presta a examinar a justiça da decisão, mas a solucionar controvérsia acerca da interpretação das normas federais.

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

Dê-se ciência.

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

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

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013036-40.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.013036-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : ACCENTURE DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00130364020114036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO EM EMBARGOS DE DECLARAÇÃO

Vistos.

Às fls. 5026/5027, opostos embargos de declaração pela recorrente contra despacho que, ao analisar pedido de extensão dos efeitos da tutela pretendida nestes autos, às contribuições previdenciárias incidentes sobre as importâncias pagas nos quinze dias adicionados pela MP 664/2014, que antecedem o auxílio-doença, consignou que nada tinha a prover.

Aprecio.

Com efeito, a indevida pretensão deduzida pela requerente não foi objeto de debate nas instâncias ordinárias, o que obsta o seu conhecimento pela Corte Superior.

Configurada está a inovação recursal e, assim, a ausência de prequestionamento da matéria, por isso nada a prover.

Int.

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

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010675-98.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.010675-8/SP

APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : CARLOS EDUARDO CHIAVERINI FILHO
ADVOGADO : SP213532 FERNANDO AUGUSTO SAKER MAPELLI e outro(a)
: SP145912 EMERSON MARCELO SAKER MAPELLI
No. ORIG. : 00106759820114036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Recurso especial interposto por Carlos Eduardo Chiaverini Filho, com fulcro no artigo 105, III, letra "a", da Constituição Federal, contra
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 110/1268

v. acórdão deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região, que conheceu do recurso de apelação interposto pelo Ministério Público Federal e, no mérito, deu-lhe parcial provimento, para: **a)** Condenar o apelado Carlos Eduardo Chiaverini Filho pela prática, por duas vezes (anos de 2004 e 2005), em continuidade delitiva, do crime previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/90, à pena de 3 (três) anos, 1 (um) mês e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial aberto, e 15 (quinze) dias-multa, tendo estes valor unitário de 2 (dois) salários mínimos; **b)** Substituir a pena privativa de liberdade cominada por duas penas restritivas de direitos, consistentes em: (i) Prestação de serviços à comunidade ou a entidade pública; (ii) Prestação pecuniária, no valor de 20 (vinte) salários mínimos, ambas em condições a serem fixadas pelo Juízo de Execuções Penais competente; **c)** Manter a absolvição do réu quanto à imputação de prática do crime tipificado no art. 337-A do Código Penal, com base no art. 386, II, do Código de Processo Penal.

Alega-se, em síntese, ofensa aos artigos 155, do Código de Processo Penal além de pleitear a redução da pena.

Contrarrrazões ministeriais, às fls. 673/681, em que se sustenta o não cabimento do recurso à vista da pretensão de reexame de provas. Se admitido, requer-se o seu não provimento.

Decido.

Pressupostos genéricos recursais presentes.

O acórdão tem a seguinte ementa:

PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. CONCURSO FORMAL. OMISSÃO DE RECEITAS. SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E OUTROS TRIBUTOS. AUTORIA E MATERIALIDADE RECONHECIDAS QUANTO AO CRIME PREVISTO NO ART. 1º DA LEI 8.137/90. CONTINUIDADE DELITIVA. APELAÇÃO PARCIALMENTE PROVIDA. RÉU CONDENADO.

- 1. Materialidade delitiva comprovada por diversas provas documentais (em especial, autos de infração e notificação fiscal para fins penais) com relação ao crime previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/90. Materialidade não confirmada com relação ao delito tipificado no art. 337-A do Código Penal. O delito de sonegação de contribuição previdenciária é específico quanto ao seu objeto, não caracterizando a referida figura típica a subtração de contribuições sociais destinadas ao financiamento da seguridade social como um todo, ou a finalidades outras além da previdência social. Apenas contribuições destinadas exclusivamente ao custeio da previdência se abarcam pela dicção típica do art. 337-A do Código Penal. A sonegação de contribuições sociais em geral é conduta que se amolda ao tipo constante do art. 1º, I, da Lei 8.137/90.*
- 2. Autoria atestada quanto ao crime cuja materialidade se comprovou (crime previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/90). A sentença recorrida absolveu o ora apelado Carlos Eduardo Chiaverini Filho da prática dos crimes tipificados no art. 337-A do Código Penal e no art. 1º, I, da Lei 8.137/90. Entendeu a MM. Magistrada sentenciante haver inconsistências na ficha cadastral da empresa Haas na Junta Comercial de São Paulo (JUCESP), o que daria crédito à versão do réu, segundo a qual ele jamais teria sido sócio da empresa, tendo tão-somente com ela travado relações comerciais por meio da empresa na qual trabalhava, de nome Center Pharma.*
- 3. Conquanto haja inconsistência na ficha cadastral junto à JUCESP, o conjunto probatório é firme e coeso no sentido da culpa do apelado.*
 - 3.1 Há alteração de contrato social da empresa (em cuja administração foram cometidos os delitos apurados no processo) juntada aos autos, comprovando que o réu passou a ser sócio e administrador da sociedade empresária antes do período dos fatos apurados. No mesmo sentido o depoimento da ex-cônjuge do réu (e sócia da pessoa jurídica à época dos fatos) e uma das versões da ficha cadastral da empresa junto à JUCESP.*
 - 3.2 A versão do réu em interrogatório foi pontilhada de inconsistências e contradições, o que desabona sua narrativa e a torna inverossímil.*
 - 3.3 O réu aparecia nas declarações de IRPJ da empresa tanto como seu representante quanto como responsável pelo envio das declarações nos anos de 2005.*
 - 3.4 O réu declarava as cotas da empresa como parte de seu patrimônio nas declarações de ajuste anual de imposto de renda (pessoa física) relativas aos anos de 2004 e 2005. Alegou extrajudicialmente que isso se deu por erro do contador, mas não trouxe qualquer elemento que comprovasse isso, nem diligenciou no sentido de trazer o contador como testemunha de defesa.*
 - 3.5 Nas fichas de cadastramento da empresa como cliente de instituições financeiras (contas correntes da pessoa jurídica abertas nos anos de 2004 e 2005) constava como sócio-administrador, assinando os atos, o réu.*
 - 3.6 Autoria cabalmente demonstrada.*
 - 3.7 Elemento subjetivo provado.*
- 4. Dosimetria.*
 - 4.1 Circunstâncias judiciais dentro do padrão do tipo. Pena-base estabelecida no mínimo legal. Ausentes agravantes e atenuantes. Incidência da causa de aumento prevista no art. 12, I, da Lei 8.137/90. Grave lesão à coletividade constatada. Milhões de reais em tributos sonegados, com graves consequências aos cofres da União Federal e, conseqüentemente, aos serviços públicos por ela mantidos total ou parcialmente, bem como às demais atividades estatais. Pena aumentada em um terço.*
 - 4.2 Reconhecida a continuidade delitiva. Crimes cometidos em sequência (declarações relativas aos anos-calendário de 2004 e 2005), no menor lapso temporal possível para tais figuras delitivas, e em circunstâncias idênticas de modo, tempo e lugar. Pena aumentada em um sexto.*
 - 4.3 Aplicada a regra do art. 71 do Código Penal.*
- 5. Apelação criminal do Ministério Público Federal parcialmente provida.*

Não restou configurada a contrariedade ao artigo 155 do Código de Processo Penal, o qual é expresso em vedar a condenação com base em provas produzidas exclusivamente na fase inquisitiva. Diferentemente do que alega o recorrente, a condenação foi fundamentada em acervo reunido em inquérito policial e em juízo. O julgador entendeu suficientes as provas produzidas nos autos para fins de condenar o acusado. De todo modo, em relação ao argumento de que as provas seriam originariamente ilícitas e que não há prova suficiente nos autos para a condenação, na verdade o recorrente requer nova análise do conjunto fático-probatório, o que não se coaduna com a sistemática do recurso especial, a teor da Súmula nº 7 do Superior Tribunal de Justiça.

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

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

- 1. Com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não se conhece de alegada violação ao artigo 59 do Código Penal, haja vista o reexame da dosimetria da pena demandar a análise acurada dos elementos dos autos, inviável em instância superior.*
- 2. Há flagrante ilegalidade na consideração, como circunstâncias judiciais negativas, de condenações anteriores atingidas pelo instituto da prescrição da pretensão punitiva.*
- 3. Revisão Criminal parcialmente deferida, para afastar a valoração negativa dada à circunstância judicial referente à conduta social, reduzindo-se, conseqüentemente, a pena-base aplicada.*

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

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

- 1. Em se tratando de réu reincidente, a sanção corporal deverá ser sempre agravada no momento da dosimetria da pena, em atenção ao disposto no art. 61, inciso I, do Código Penal. Precedentes.*
- 2. Não se reconhece, na espécie, a argüida violação ao art. 59 do Código Penal, pois, com exceção das hipóteses de flagrante ilegalidade ou abuso de poder, não cabe a esta Egrégia Corte o reexame da dosimetria da pena, haja vista a necessidade de análise acurada dos elementos dos autos. Aplicação da Súmula n.º 07 do STJ.*
- 3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido.*

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

Ante o exposto, não admito o recurso especial.

Dê-se ciência.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0024119-15.2014.4.03.0000/SP

PARTE AUTORA : VALDECI ANTONIO AGUIAR
ADVOGADO : SP264574 MICHELLE DOMINGUES ALBERTINI e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE BOTUCATU > 31ªSSJ > SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BOTUCATU >31ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00009962520144036131 JE Vt BOTUCATU/SP

DECISÃO

Vistos.

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

Alega ter havido contrariedade aos artigos 84 e 116, parágrafo único, do Código de Processo Civil, dentre outros dispositivos legais. Sustenta a nulidade das decisões proferidas por este E. Tribunal, eis que a oitiva do Ministério Público é obrigatória nos conflitos de competência, independentemente da possibilidade de julgamento monocrático, com base em jurisprudência dominante.

Decido.

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

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

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

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

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

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00009 HABEAS CORPUS Nº 0012365-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012365-2/SP

IMPETRANTE : WALTER BARBOSA BITTAR
: RAFAEL JUNIOR SOARES
: LUIZ ANTONIO BORRI
PACIENTE : HENRIQUE FAVORETTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PR020774 WALTER BITTAR e outro(a)
PACIENTE : ISABEL FAVORETTO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : PR020774 WALTER BITTAR
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00002087120144036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Cuida-se de recurso ordinário constitucional interposto com fulcro no artigo 105, inciso II, letra "a", da Constituição Federal, contra acórdão proferido por órgão fracionário deste Tribunal.

Decido.

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme certidão acostada aos autos.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, **ADMITO** o recurso ordinário.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos ao colendo Superior Tribunal de Justiça, nos termos dos artigos 270 e 271 do Regimento Interno desta Corte.

Dê-se ciência.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00010 CAUTELAR INOMINADA Nº 0020701-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020701-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP114192 CELIA REGINA ALVARES AFFONSO DE LUCENA SOARES e outro(a)
REQUERIDO(A) : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS e outros(as)
: CIA DE SEGUROS MINAS BRASIL
: CIA PAULISTA DE SEGUROS
: SUL AMERICA TERRESTRES MARITIMOS E ACIDENTES CIA DE SEGUROS
: CIA DE SEGUROS DA BAHIA
: SANTA CRUZ SEGUROS S/A
: A MARITIMA CIA DE SEGUROS GERAIS
: INDIANA CIA/ DE SEGUROSM GERAIS
: NOVO HAMBURGO CIA DE SEGUROS GERAIS
: VERA CRUZ SEGURADORA S/A
: BRASILSEG SEGURADORA DO BRASIL S/A
: SEGURADORA ROMA S/A
: CIA ADRIATICA DE SEGUROS GERAIS CAS

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de cautelar inominada, com pedido de liminar, ajuizada por EMPRESA BRASILEIRA DE INFRA ESTRUTURA AEROPORTUÁRIA - INFRAERO, para atribuir efeito suspensivo ao recurso especial interposto nos autos nº 0029942-04.1994.4.03.6100.

Sustenta que o *fumus boni iuris* consiste no seu direito de evitar os riscos da "execução provisória da sentença" mediante oferecimento de caução. O *periculum in mora*, por seu turno, estaria evidenciado na possibilidade de ser condenada integralmente pelo valor da condenação, caso a sentença seja modificada e "ter contra si a execução provisória da sentença, com incidência da multa estabelecida no art. 475-J do CPC".

Às fls. 171/172 a requerente acostou comprovante de depósito judicial, em garantia, no valor de R\$ 8.028.877,43 (oito milhões, vinte e oito mil, oitocentos e setenta e sete reais e quarenta e três centavos).

Relatado. **Aprecio.**

Nos termos das Súmulas 634 e 635 do Supremo Tribunal Federal, é patente a competência do Tribunal de origem para a análise de pedido cautelar para atribuir efeito suspensivo a recurso especial que ainda não passou pelo crivo da admissibilidade.

Entendimento parelho é adotado pelo Superior Tribunal de Justiça em relação ao Recurso Especial:

"PROCESSUAL PENAL. AGRAVO REGIMENTAL EM MEDIDA CAUTELAR INDEFERIMENTO LIMINAR. RECURSO ESPECIAL. EFEITO SUSPENSIVO. JUÍZ DE ADMISSIBILIDADE. AUSÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA QUE NÃO SE INAUGUROU. SÚMULA 634/STF

1. Não compete ao Superior Tribunal de Justiça conceder efeito suspensivo a recurso especial que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem. Aplicação analógica da Súmula 634, do Supremo Tribunal Federal.

2. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ - Quinta Turma - AgRg na MC 21.659/RS - Relator Ministro Moura Ribeiro - J. 06.01.2014)

Cabível, assim, o manejo desta cautelar originária.

Resta analisar a existência dos requisitos necessários à concessão da liminar pleiteada.

Na situação em tela, a requerente pretende obter provimento jurisdicional que inviabilize a execução provisória da sentença que a condenou a reparar os danos suportados pelas autoras (companhias seguradoras) no pagamento de apólice de seguro para indenização por danos causados a equipamento (tomógrafo computadorizado) decorrentes do armazenamento deficiente por parte da requerente. O compulsar dos autos revela que contra a sentença foram interpostos recursos de apelação pela requerente e, também, pela denunciada Sul América. O acórdão vergastado houve por bem manter decisão monocrática do Relator, que, de ofício, anulou a sentença, por considera-la *citra petita*.

O acórdão hostilizado está assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE DEU PROCEDÊNCIA PARCIAL A EMBARGOS DE DECLARAÇÃO E ANULOU, DE OFÍCIO, SENTENÇA CITRA PETITA. QUESTÃO AVENTADA OPORTUNAMENTE PELA PARTE E NÃO ANALISADA PELO JUÍZO A QUO. NULIDADE QUE PODE SER DECRETADA DE OFÍCIO PELO TRIBUNAL AD QUEM. INEXISTÊNCIA DE PRECLUSÃO TEMPORAL E DE ANÁLISE SUFICIENTE PELO MAGISTRADO DE PRIMEIRO GRAU. CABIMENTO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM FACE DE DECISÃO MONOCRÁTICA DO RELATOR. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

1. A sentença recorrida não decidiu a lide nos limites em que foi proposta, vez que não se pronunciou sobre a alegação de inobservância da franquia contratual, questão suscitada em contestação, em embargos de declaração, em apelação e novamente em embargos de declaração.

2. Com efeito, em consonância com o disposto nos artigos 128 e 458 a 460, todos do Código de Processo Civil, iterativa jurisprudência vem sustentando que é nula a sentença que deixar de apreciar todas as questões propostas, podendo a nulidade ser decretada de ofício pelo Tribunal ad quem.

3. É absolutamente improcedente a alegação da agravante de que não há omissão na r. sentença, pois a mesma teria tratado suficientemente da matéria quando, na decisão em embargos de declaração, consignou que "em relação à alegada omissão sobre a franquia contratual, essa questão não foi objeto de inconformismo pela denunciada quando de sua contestação".

4. Afirmar que a questão não foi objeto de inconformismo pela parte não significa, de modo algum e longe disso, **tratar suficientemente da matéria**, mormente se a afirmação é errônea, pois, como já ressaltado, a questão foi suscitada em contestação. Cabia uma análise acurada do Juízo a quo sobre o tema, o que de fato não ocorreu, implicando na omissão apontada e na nulidade da sentença.

5. Do mesmo modo, não procede a alegação de ocorrência de preclusão temporal em relação ao direito da agravada de suscitar a inobservância da citada franquia contratual. Como dito, a questão foi levantada oportunamente em contestação, em embargos de declaração, em apelação e novamente em embargos de declaração.

6. Afasta-se também a alegação de que, em face da decisão da monocrática exarada pelo Relator não caberiam embargos de declaração. A uma, porque os embargos de declaração são cabíveis contra qualquer decisão judicial (STJ: RESP nº 401223/MG, 4ª Turma, Rel. Min. Barro Monteiro, DJ 26/08/02; RESP nº 1062623/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJE 29/10/2008; entre outros). A duas, pois a omissão apontada torna nula a sentença proferida, o que é cognoscível de ofício pelo Tribunal ad quem, conforme jurisprudência já colacionada.

7. Agravo legal não provido."

Constata-se que o prolapado risco de execução provisória da sentença, a justificar a atribuição de efeito suspensivo ao recurso especial simplesmente inexistente. Ausente, neste particular, o interesse da requerente.

É que não há que o artigo 475-J, inserido no capítulo da liquidação de sentença, pressupõe a existência de um título executivo judicial, o que não existente no caso vertente, diante do provimento jurisdicional que anulou a sentença.

Ademais, no momento processual oportuno, à requerente será facultada a realização de depósito para eximir-se do pagamento de multa prevista no art. 475-J.

Vê-se, pois, que o receio apontado pela requerente na peça exordial é despropositado, para dizer o mínimo.

Concluo que o depósito judicial realizado não se presta para os fins colimados pela requerente, razão pela qual faculto o imediato levantamento.

Pelo exposto, ausente o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora*, **indefiro** a liminar pleiteada.

Apensem-se aos autos principais.

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00011 CAUTELAR INOMINADA Nº 0023008-59.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023008-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal VICE PRESIDENTE
REQUERENTE : UNIAO DA AGROINDUSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SAO PAULO UNICA e
outros(as)
: SINDICATO DA IND/ DA FABRICACAO DO ALCOOL NO ESTADO DE SAO PAULO
: SIFAESP
: SINDICATO DA IND/ DO ACUCAR NO ESTADO DE SAO PAULO SIAESP
ADVOGADO : SP140500A WALDEMAR DECCACHE
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
No. ORIG. : 00251303020054036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de medida cautelar, com pedido de liminar, ajuizada por UNIÃO DA AGROINDÚSTRIA CANAVIEIRA DO ESTADO DE SÃO PAULO - ÚNICA e OUTROS, para o fim de obter a concessão de efeito suspensivo aos recursos especial e extraordinário que interpôs nos autos da Apelação em Mandado de Segurança nº 0025130-30.2005.4.03.6100, por meio do qual pretende seja reconhecida a inexigibilidade da contribuição previdenciária prevista no artigo 22-A da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 10.256/01, incidente sobre as receitas de suas exportações, realizadas por meio de *tradings*, consoante impõe a Instrução Normativa MPS/SRP nº 3, de 14/07/05, artigo 245, §§ 1º e 2º.

Sustenta que, em primeiro grau, foi denegada a segurança, a qual restou mantida pelo acórdão vergastado.

Relatado. **Aprecio.**

A possibilidade de pleitear medida cautelar diretamente no Tribunal está disposta no texto do parágrafo único do artigo 800, do Código de Processo Civil. Dentro da atual sistemática processual, tal dispositivo tem por objetivo evitar o perecimento de um direito até que o recurso no qual está ele sendo discutido seja definitivamente julgado ou, no caso, até a efetivação do juízo de admissibilidade dos recursos excepcionais.

Por outro giro, o ajuizamento da medida cautelar perante esta Corte Regional, enquanto pendente de análise de admissibilidade dos recursos excepcionais também tem guarida no verbete das Súmulas n. 634 e 635 do Excelso Pretório, *in verbis*:

"634. Não compete ao Supremo Tribunal Federal conceder medida cautelar para dar efeito suspensivo a recurso extraordinário que ainda não foi objeto de juízo de admissibilidade na origem."

"635. Cabe ao Presidente do Tribunal de origem decidir o pedido de medida cautelar em recurso extraordinário ainda pendente do seu juízo de admissibilidade."

Superada a questão da competência, consigno que, no caso em tela, cinge-se a controvérsia à exigibilidade da contribuição previdenciária sobre a produção rural, prevista no artigo 22-A da Lei nº 8.212/91, com a redação da Lei nº 10.256/01, exportada por meio de *tradings*, consoante impõe a Instrução Normativa MPS/SRP nº 3, de 14/07/05, artigo 245, §§ 1º e 2º, porquanto entende que estaria albergada pela imunidade prevista no art. 149, § 2º, I, da Constituição Federal.

A matéria esta pendente de análise pelo Excelso Pretório, em sede de repercussão geral, nos autos do RE 759.244/SP:

Tema 674: "Possui repercussão geral a controvérsia a respeito da aplicação, ou não, da imunidade prevista no art. 149, § 2º, I,

da Constituição às exportações indiretas, isto é, aquelas intermediadas por 'trading companies'".

No caso, como já apontado, o recurso extraordinário versa sobre matéria cuja repercussão geral já foi reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal (RE 759.244-RG/SP, Rel. Min. Roberto Barroso).

É de se salientar que, em tais casos, o E. STF tem se orientado no sentido de deferir o efeito suspensivo pleiteado pelo contribuinte, privilegiando o postulado da segurança jurídica. A propósito:

"*AÇÃO CAUTELAR - RECURSO EXTRAORDINÁRIO - EMPRÉSTIMO DE EFICÁCIA SUSPENSIVA - LIMINAR - REFERENDO. Estando submetido ao Plenário, sob o ângulo da repercussão geral, o tema versado no processo principal, cumpre concluir pela relevância do pedido de empréstimo de efeito suspensivo a agravo de instrumento interposto para viabilizar a sequência de extraordinário e pelo risco de manter-se com eficácia o quadro decisório.*"

(AC 2855 MC-Ref/ SP - STF - Primeira Turma - Rel. Min. Marco Aurélio - DJe 05/06/2014)

Nesse passo, resguardado meu entendimento acerca da questão, curvo-me ao entendimento dos tribunais superiores a respeito da atribuição de efeito suspensivo aos recursos nos quais reconhecida a existência de representativo de controvérsia para atribuir efeito suspensivo ao recurso extraordinário interposto nos autos de nº 0025130-30.2005.4.03.6100 e, por conseguinte, suspender a exigibilidade dos créditos tributários nele discutidos.

Pelo exposto, **defiro** o pedido de liminar até o exercício do juízo de admissibilidade do recurso extraordinário interposto no feito subjacente a esta cautelar.

Após as cautelas de praxe, apensem-se aos autos principais.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40027/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001555-13.1993.4.03.6100/SP

98.03.054107-2/SP

APELANTE : DONNELLEY COCHRANE GRAFICA EDITORA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP128026 RENATO ANDREATTI FREIRE
: SP099901 MARCIA CRISTINA ALVES VIEIRA
SUCEDIDO(A) : GRAFICA EDITORA HAMBURG LTDA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 93.00.01555-9 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

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

DE C I D O.

O recurso merece admissão.

A questão relativa à suposta violação ao artigo 150, VI, "d", da Constituição Federal, foi devidamente prequestionada, e encontram-se preenchidos os demais requisitos genéricos de recorribilidade, bem como arguida a repercussão geral da matéria.

Demais disso, verifica-se que a orientação firmada da Suprema Corte estende a imunidade tributária conferida ao papel destinado à impressão de livros também aos produtos, aos maquinários e aos insumos empregados na sua confecção. Nesse sentido:

*"CONSTITUIÇÃO FEDERAL. Extraia-se da Constituição Federal, em interpretação teleológica e integrativa, a maior concretude possível. **IMUNIDADE LIVROS, JORNAIS, PERIÓDICOS E O PAPEL DESTINADO A SUA IMPRESSÃO ARTIGO 150, INCISO VI, ALÍNEA D, DA CARTA DA REPÚBLICA. INTELIGÊNCIA. A imunidade tributária relativa a livros, jornais e periódicos é ampla, total, apanhando produto, maquinário e insumos. A referência, no preceito, a papel é exemplificativa e não exaustiva.**"*

(STF - RE: 202149 RS, Relator: Min. MENEZES DIREITO, Data de Julgamento: 26/04/2011, Primeira Turma, Data de Publicação: DJe-195 DIVULG 10-10-2011 PUBLIC 11-10-2011 EMENT VOL-02605-01 PP-00101) - destaque nosso.

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

Int.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001879-27.1998.4.03.6100/SP

1999.03.99.101081-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BANCO SUMITOMO MITSUI BRASILEIRO S/A
ADVOGADO : SP027708 JOSE ROBERTO PISANI e outros(as)
NOME ANTERIOR : BANCO SUMITOMO BRASILEIRO S/A
ADVOGADO : SP075410 SERGIO FARINA FILHO e outros(as)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.01879-4 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 102, III, "a", da CF/88, contra acórdão que reconheceu válida a exigência da contribuição ao PIS, nos moldes estabelecidos pela Emenda Constitucional nº 17/97, no período que antecedeu o esgotamento do prazo previsto no art. 195, 6º, da CF/88.

A recorrente sustenta que o acórdão, ao validar a referida incidência no período em comento, afronta o princípio da irretroatividade, consagrado no art. 150, III, "a", da CF/88, e o da anterioridade mitigada, veiculado no art. 195, § 6º, da CF/88. Afirma a existência de repercussão geral.

Decido.

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

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

Cumpra registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC).

Por fim, impende considerar que o colendo Supremo Tribunal Federal manifestou entendimento no sentido de que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a vigência da nova emenda que majore ou institua tributo é fator inpeditivo à prorrogação do regime delineado na emenda primitiva, impondo-se, nesse caso, a observância da anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º, da CF/88, com se denota dos seguintes julgados:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao PIS. EC nº 17/97. Anterioridade mitigada. Irretroatividade.

1. Esta Suprema Corte entende que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a entrada em vigor de nova emenda que majore ou institua tributo impede que se considere haver mera prorrogação do quanto estabelecido na emenda primitiva. O disposto na novel emenda somente será efetivo quando decorridos noventa dias, contados de sua publicação, não sendo possível sua retroação. Esse raciocínio jurídico, que se aplica ao presente caso, foi estabelecido no julgamento do RE nº 587.008/SP, de minha relatoria.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

(AI 714420 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 20-03-2013 PUBLIC 21-03-2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL 17/1997. PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. APLICABILIDADE. MP 517/1994. FUNDO SOCIAL DE EMERGÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA. CONCEITO INALTERADO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Aplicabilidade da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF) à prorrogação da alíquota mantida pela Emenda Constitucional 17/1997. Precedentes.

II - A matéria disciplinada pela Medida Provisória 517/1994 - exclusões e deduções na base de cálculo da contribuição para o PIS - não diz respeito à regulação do Fundo Social de Emergência, não se aplicando a ela, portanto, a vedação prevista no art. 73 do ADCT. Conceito inalterado de receita bruta previsto no art. 72, V, do ADCT. Precedentes. III - Agravo regimental parcialmente provido.

(RE 550376 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 28-11-2013 PUBLIC 29-11-2013)

Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Tributário. PIS. EC n. 17/97. Prorrogação da alíquota. Princípio da anterioridade nonagesimal. Aplicabilidade. 3. Embargos de declaração acolhidos em parte. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 443283 AgR-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 20-11-2012 PUBLIC 21-11-2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009851-14.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.009851-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : ITAU SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO
SUCEDIDO(A) : UNIBANCO SEGUROS S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 102, III, "a", da CF/88, contra acórdão que considerou válida a exigência da contribuição ao PIS, nos moldes estabelecidos pela Emenda Constitucional nº 10/96.

A recorrente sustenta que o acórdão, ao validar a referida incidência, não atentou para a aplicação do princípio da irretroatividade, consagrado no art. 150, III, "a", da CF/88, e o da anterioridade nonagesimal, veiculado no art. 195, § 6º, da CF/88. Afirma a existência de repercussão geral.

Decido.

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

O colendo Supremo Tribunal Federal já manifestou entendimento no sentido de que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a vigência da nova emenda que majore ou institua tributo é fator impeditivo à prorrogação do regime delineado na emenda primitiva, impondo-se, nesse caso, a observância da anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º, da CF/88, como se denota dos seguintes julgados:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao PIS. EC nº 17/97. Anterioridade mitigada. Irretroatividade.

1. Esta Suprema Corte entende que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a entrada em vigor de nova emenda que majore ou institua tributo impede que se considere haver mera prorrogação do quanto estabelecido na emenda primitiva. O disposto na novel emenda somente será efetivo quando decorridos noventa dias, contados de sua publicação, não sendo possível sua retroação. Esse raciocínio jurídico, que se aplica ao presente caso, foi estabelecido no julgamento do RE nº 587.008/SP, de minha relatoria.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

(AI 714420 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 20-03-2013 PUBLIC 21-03-2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL 17/1997. PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. APLICABILIDADE. MP 517/1994. FUNDO SOCIAL DE EMERGÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA. CONCEITO INALTERADO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Aplicabilidade da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF) à prorrogação da alíquota mantida pela Emenda Constitucional 17/1997. Precedentes.

II - A matéria disciplinada pela Medida Provisória 517/1994 - exclusões e deduções na base de cálculo da contribuição para o PIS - não diz respeito à regulação do Fundo Social de Emergência, não se aplicando a ela, portanto, a vedação prevista no art. 73 do ADCT. Conceito inalterado de receita bruta previsto no art. 72, V, do ADCT. Precedentes. III - Agravo regimental parcialmente provido.

(RE 550376 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 28-11-2013 PUBLIC 29-11-2013)

Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Tributário. PIS. EC n. 17/97. Prorrogação da alíquota. Princípio da anterioridade nonagesimal. Aplicabilidade. 3. Embargos de declaração acolhidos em parte. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 443283 AgR-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 20-11-2012 PUBLIC 21-11-2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

2001.03.99.059879-4/SP

APELANTE : BANCO ABC ROMA S/A
 ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro(a)
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 APELADO(A) : OS MESMOS
 REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 97.00.58572-7 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 102, III, "a", da CF/88, contra acórdão que reconheceu válida a exigência da contribuição ao PIS, nos moldes estabelecidos pela Emenda Constitucional nº 17/97, no período que antecedeu o esgotamento do prazo previsto no art. 195, 6º, da CF/88.

A recorrente sustenta que o acórdão, ao validar a referida incidência no período em comento, afronta o princípio da irretroatividade, consagrado no art. 150, III, "a", da CF/88, e o da anterioridade mitigada, veiculado no art. 195, § 6º, da CF/88. Afirma a existência de repercussão geral.

Contrarrazões colacionadas às fls. 402/404.

O exame de admissibilidade do recurso restou sobrestado, conforme certidão de fl. 413.

No requerimento de fls. 414/418, o contribuinte postula a reconsideração do sobrestamento do exame de admissibilidade do recurso, tendo em vista que a matéria em comento diverge da veiculada no referido paradigma.

Decido.

Antes de tudo, torno sem efeito o sobrestamento determinado anteriormente, uma vez que a insurgência não envolve a discussão acerca da base de cálculo da contribuição ao PIS na vigência do art. 72, V, do ADCT, controvérsia afeta ao RE 578.846/SP.

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

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

Cumprido registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC).

Por fim, impende considerar que o colendo Supremo Tribunal Federal manifestou entendimento no sentido de que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a vigência da nova emenda que majore ou institua tributo é fator impeditivo à prorrogação do regime delineado na emenda primitiva, impondo-se, nesse caso, a observância da anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º, da CF/88, com se denota dos seguintes julgados:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao PIS. EC nº 17/97. Anterioridade mitigada. Irretroatividade.

1. Esta Suprema Corte entende que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a entrada em vigor de nova emenda que majore ou institua tributo impede que se considere haver mera prorrogação do quanto estabelecido na emenda primitiva. O disposto na novel emenda somente será efetivo quando decorridos noventa dias, contados de sua publicação, não sendo possível sua retroação. Esse raciocínio jurídico, que se aplica ao presente caso, foi estabelecido no julgamento do RE nº 587.008/SP, de minha relatoria.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil.

(AI 714420 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-054 DIVULG 20-03-2013 PUBLIC 21-03-2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL 17/1997. PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. APLICABILIDADE. MP 517/1994. FUNDO SOCIAL DE EMERGÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA. CONCEITO INALTERADO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Aplicabilidade da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF) à prorrogação da alíquota mantida pela Emenda Constitucional 17/1997. Precedentes.

II - A matéria disciplinada pela Medida Provisória 517/1994 - exclusões e deduções na base de cálculo da contribuição para o PIS - não diz respeito à regulação do Fundo Social de Emergência, não se aplicando a ela, portanto, a vedação prevista no art. 73 do ADCT. Conceito inalterado de receita bruta previsto no art. 72, V, do ADCT. Precedentes. III - Agravo regimental parcialmente provido.

(RE 550376 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJE-235 DIVULG 28-11-2013 PUBLIC 29-11-2013)

Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Tributário. PIS. EC n. 17/97. Prorrogação da alíquota. Princípio da anterioridade nonagesimal. Aplicabilidade. 3. Embargos de declaração acolhidos em parte. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 443283 AgR-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011279-65.1998.4.03.6100/SP

2002.03.99.017668-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : BANCO SANTOS S/A massa falida e outro(a)
ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro(a)
SINDICO(A) : VANIO CESAR PICKLER AGUIAR
APELADO(A) : SANTOS CORRETORA DE CAMBIO E VALORES S/A
ADVOGADO : SP088601 ANGELA BEATRIZ PAES DE BARROS DI FRANCO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.11279-0 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso extraordinário interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 102, III, "a", da CF/88, contra acórdão que reconheceu válida a exigência da contribuição ao PIS, nos moldes estabelecidos pela Emenda Constitucional nº 17/97, no período que antecedeu o esgotamento do prazo previsto no art. 195, 6º, da CF/88.

A recorrente sustenta que o acórdão, ao validar a referida incidência no período em comento, afronta o princípio da irretroatividade, consagrado no art. 150, III, "a", da CF/88, e o da anterioridade mitigada, veiculado no art. 195, § 6º, da CF/88. Afirma a existência de repercussão geral.

Contrarrazões colacionadas às fls. 263/269.

O exame de admissibilidade do recurso restou sobrestado, conforme certidão de fl. 271v.

No requerimento de fls. 272/275, o contribuinte postula a reconsideração do sobrestamento do exame de admissibilidade do recurso, tendo em vista que a matéria em comento diverge da veiculada no referido paradigma.

Decido.

Antes de tudo, torno sem efeito o sobrestamento determinado anteriormente, uma vez que a insurgência não envolve a discussão acerca da base de cálculo da contribuição ao PIS na vigência do art. 72, V, do ADCT, controversia afeta ao RE 578.846/SP.

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

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

Cumprido registrar que a verificação do requisito intrínseco da repercussão geral é da competência exclusiva do Supremo Tribunal Federal (art. 543-A e §§ do CPC).

Por fim, impende considerar que o colendo Supremo Tribunal Federal manifestou entendimento no sentido de que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a vigência da nova emenda que majore ou institua tributo é fator impeditivo à prorrogação do regime delineado na emenda primitiva, impondo-se, nesse caso, a observância da anterioridade nonagesimal prevista no art. 195, § 6º, da CF/88, com se denota dos seguintes julgados:

Agravo regimental no agravo de instrumento. Contribuição ao PIS. EC nº 17/97. Anterioridade mitigada. Irretroatividade.

1. Esta Suprema Corte entende que a solução de continuidade entre a vigência de determinada emenda constitucional e a entrada em vigor de nova emenda que majore ou institua tributo impede que se considere haver mera prorrogação do quanto estabelecido na emenda primitiva. O disposto na novel emenda somente será efetivo quando decorridos noventa dias, contados de sua publicação, não sendo possível sua retroação. Esse raciocínio jurídico, que se aplica ao presente caso, foi estabelecido no julgamento do RE nº 587.008/SP, de minha relatoria.

2. Agravo regimental não provido, com aplicação da multa prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil. (AI 714420 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 05/02/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-054 DIVULG 20-03-2013 PUBLIC 21-03-2013)

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS. EMENDA CONSTITUCIONAL 17/1997. PRORROGAÇÃO DA ALÍQUOTA. PRINCÍPIO DA ANTERIORIDADE NONAGESIMAL. APLICABILIDADE. MP 517/1994. FUNDO SOCIAL DE EMERGÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. RECEITA BRUTA. CONCEITO INALTERADO. CONSTITUCIONALIDADE. AGRAVO PARCIALMENTE PROVIDO.

I - Aplicabilidade da anterioridade nonagesimal (art. 195, § 6º, da CF) à prorrogação da alíquota mantida pela Emenda Constitucional 17/1997. Precedentes.

II - A matéria disciplinada pela Medida Provisória 517/1994 - exclusões e deduções na base de cálculo da contribuição para o PIS - não diz respeito à regulação do Fundo Social de Emergência, não se aplicando a ela, portanto, a vedação prevista no art. 73 do ADCT. Conceito inalterado de receita bruta previsto no art. 72, V, do ADCT. Precedentes. III - Agravo regimental parcialmente provido.

(RE 550376 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 28/05/2013, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-235 DIVULG 28-11-2013 PUBLIC 29-11-2013)

Embargos de declaração em agravo regimental em recurso extraordinário. 2. Tributário. PIS. EC n. 17/97. Prorrogação da alíquota. Princípio da anterioridade nonagesimal. Aplicabilidade. 3. Embargos de declaração acolhidos em parte. Recurso extraordinário parcialmente provido.

(RE 443283 AgR-ED, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 30/10/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-228 DIVULG 20-11-2012 PUBLIC 21-11-2012)

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

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016022-31.1992.4.03.6100/SP

2002.03.99.040903-5/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
APELADO(A) : IND/ E COM/ NAKAMURA LTDA
ADVOGADO : SP109652 FERNANDO ALBERTO CIARLARIELLO e outro(a)
No. ORIG. : 92.00.16022-0 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fulcro na alínea "a", do artigo 105, III, da Constituição Federal, contra acórdão que, em ação cautelar, entendeu caber à autora o levantamento dos depósitos judiciais de valores relativos a tributos que não estavam em discussão nos autos (PIS e COFINS).

Sustenta a recorrente, além da ofensa ao artigo 535 do CPC, violação aos artigos 151, II, do CTN e 1º, § 3º da Lei nº 9.703/98, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 123/1268

alegando que, uma vez feito o depósito judicial, ainda que sem autorização judicial, a parte não tem disponibilidade sobre tais valores. Aduz que a jurisprudência do STJ tem entendido pelo cabimento da conversão em renda dos depósitos em caso de não julgamento do mérito, hipótese que se assemelha à situação presente, em que não se discutiu a exigibilidade dos tributos relacionados aos valores depositados.

Apresentadas contrarrazões.

Decido.

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

Com efeito, há plausibilidade recursal, na medida em que o entendimento esposado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça vai ao encontro das alegações trazidas pela recorrente, no sentido de que o depósito judicial está sujeito à conversão em renda na hipótese de ausência de apreciação do mérito. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEPÓSITO JUDICIAL. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. LEVANTAMENTO PELO CONTRIBUINTE. IMPOSSIBILIDADE.

CONVERSÃO EM RENDA DA UNIÃO.

1. Caso em que a agravante insurge-se contra a decisão que conheceu do agravo de instrumento para prover o recurso especial.
2. A Primeira Seção, por ocasião do julgamento do EREsp 227.835/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, consolidou o entendimento de que os depósitos judiciais realizados com o objetivo de suspender a exigibilidade do crédito tributário somente poderão ser levantados pelo contribuinte nos casos em que ele, na questão de mérito na qual se discute a exigibilidade das respectivas exações, se consagrar vencedor. Nessa esteira, concluiu-se que, **nas hipóteses em que o processo vier a ser extinto sem julgamento de mérito, os depósitos judiciais deverão ser convertidos em renda da União.**
3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1300823/DF, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/05/2011, DJe 27/05/2011)

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

Int.

São Paulo, 21 de agosto de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012042-90.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.012042-1/SP

APELANTE : MEICYS IND/ COM/ IMP/ E EXP/ LTDA

ADVOGADO : SP081899 CEUMAR SANTOS e outro(a)

APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : Banco Central do Brasil
ADVOGADO : SP024859 JOSE OSORIO LOURENCAO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo Banco Central do Brasil - BACEN, contra acórdão que negou provimento ao agravo legal e fixou a verba honorária no valor de R\$2.500,00.

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005104-39.2004.4.03.6102/SP

2004.61.02.005104-4/SP

APELANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE OLEOS E DERIVADOS S/A
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP121609 JOSE BENEDITO RAMOS DOS SANTOS e outro

DECISÃO

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

Alega ter havido violação do artigo 3º, § 2º, da Lei 10.101/00, dentre outros dispositivos legais. Sustenta que não deve haver incidência da contribuição ao FGTS sobre a participação nos lucros ou resultados, ainda que esta seja paga aos trabalhadores de forma parcelada.

Decido.

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

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

Vislumbro a pertinência intrínseca do recurso excepcional, em face da controvérsia instalada sobre os dispositivos legais questionados,

para as quais não se encontram precedentes temáticos específicos do Superior Tribunal de Justiça.

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

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

Int.

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

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

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001648-67.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.001648-5/SP

APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE MOMBUCA SP
ADVOGADO : SP262778 WAGNER RENATO RAMOS (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso extraordinário interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu o direito a imunidade tributária recíproca do Município sobre IPI na condição de contribuinte de fato.

Aduz a recorrente violação ao artigo 150, inciso VI, alínea "a", da Constituição Federal, uma vez que o IPI não grava literalmente o patrimônio, renda ou serviço da pessoa política imune.

Decido.

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

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

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

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

Int.

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

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008331-39.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.008331-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JULIE JOY IND/ E COM/ LTDA massa falida
ADVOGADO : SP053318 FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD
SINDICO : FERNANDO CELSO DE AQUINO CHAD
No. ORIG. : 07.00.00119-8 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Vistos.

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

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 07 de julho de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Nro 1669/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015

da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0075347-78.2004.4.03.0000/MS

2004.03.00.075347-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : MS003364 LUIZ CEZAR DE AZAMBUJA MARTINS
AGRAVADO(A) : AGROPECUARIA PEDRA BRANCA LTDA
ADVOGADO : SP156299A MARCIO SOCORRO POLLET
: SP200760B FELIPE RICETTI MARQUES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 2004.60.02.000001-0 1 Vr PONTA PORA/MS

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015

da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

2007.03.00.020547-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : EDMEA CARVALHO AFFONSO e outros(as)
: CLEUSA CORREA MOTTA
: ALVARO ABREU RIBEIRO
: MARIA CRISTINA PEREIRA DE MORAIS RIBEIRO
: IOLANDA PASCOAL PEREIRA DE MORAIS
: ROGERIO AFONSO PASCOAL
: SANDRA MARIA MARINHO PASCOAL
: LUIS MARIO DUARTE GARCIA
: MARCIA PASCOAL PEREIRA DE MORAIS DUARTE GARCIA
: SOLANGE AUGUSTA CASTRO NEVES
: CECILIA AFFONSO PASCHOAL QUEIROZ
: FLAVIA AFONSO PASCOAL QUEIROZ
: REGINA AFONSO PASCOAL QUEIROZ
: ALVARO AFFONSO PASCHOAL QUEIROZ
: BEATRIZ AFONSO PASCOAL QUEIROZ
: MARISA PEREIRA DE MORAIS PACHECO
: HAYDN FERNANDES PACHECO
ADVOGADO : SP129385 ATHEMAR DE SAMPAIO FERRAZ JUNIOR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP028979 PAULO SERGIO MIGUEZ URBANO
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : RONALDO AFONSO PASCHOAL
ADVOGADO : SP102258 CACILDO BAPTISTA PALHARES
PARTE RÉ : ELISETE PEREIRA AFONSO PASCHOAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 2004.61.07.009046-0 1 Vr ARACATUBA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

2007.03.00.084558-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE JOAO ABDALLA FILHO
ADVOGADO : SP008222 EID GEBARA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MARIA CECILIA DE ALMEIDA
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : SP185334 MÔNICA CONCEIÇÃO MALVEZZI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 2006.61.09.000002-2 2 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo relacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0045249-71.2008.4.03.0000/MS

2008.03.00.045249-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE
AGRAVANTE : MARIA ELIZA NASSER DOS SANTOS
ADVOGADO : MS000430 EVANDRO PAES BARBOSA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : ALBERICO PEREIRA TERRA espolio e outro(a)
: MARIA ENNES LEITE espolio
ADVOGADO : MS004120B RUBENS MOZART CARNEIRO BUCKER
PARTE RÉ : JOSE NASSER espolio e outro(a)
: HELENA FADEL NASSER espolio
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 93.00.03854-0 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo relacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035697-48.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.035697-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LUCIO SALOMONE e outro(a)
ADVOGADO : SP145138 JOSE CARLOS FAGONI BARROS e outro(a)
AGRAVANTE : HUGO ENEAS SALOMONE
ADVOGADO : SP145138 JOSE CARLOS FAGONI BARROS
AGRAVADO(A) : MANOEL MOTA BATISTA
ADVOGADO : SP071005 BERNARDO BAPTISTA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
PARTE RÉ : Estado de Sao Paulo
ADVOGADO : SP170880 TATIANA CAPOCHIN PAES LEME
PARTE RÉ : ADEMIR FALBRIZ e outros(as)
: PAULO FALBRIZ NETO
: FRANCISCO FAUSTINO NETO
: MATILDE LETZEL DA SILVA espolio e outro(a)
: BENEDITO ROQUE DA SILVA espolio
REPRESENTANTE : LUCIO SALOMONE
INTERESSADO(A) : MARCELLA VIEIRA RAMOS
ADVOGADO : SP269408 MARCELLA VIEIRA RAMOS (Int.Pessoal)

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 2005.61.04.008064-9 4 Vr SANTOS/SP

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0039408-61.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.039408-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : LUIZ SARE e outros(as)
: CENIRA GRACIA SARE
: FLAVIO SARE
: LUIZ RENATO GARCIA SARE
: ELAINE MARGARETH CAMARGO SARE
ADVOGADO : SP068702 SANDRA MARCELINA PEREZ VALENCIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP162032 JOHN NEVILLE GEPP e outro(a)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 2007.61.10.003128-2 3 Vr SOROCABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo relacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0044860-52.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044860-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : FERNANDO DE AQUINO BORGES
ADVOGADO : SP075325 REGIS EDUARDO TORTORELLA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : JOHN NEVILLE GEPP e outro(a)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 2006.61.24.001902-0 1 Vr JALES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo relacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0038591-60.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.038591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : FERNANDO RIBEIRO DOS SANTOS e outros(as)
: FABIANA RIBEIRO DOS SANTOS SCHAEFFER
: FERNANDO GARCIA PALLARES SCHAEFFER
: LYDIA REIDUN SAIOVICI
ADVOGADO : SP016235 RICARDO PEREIRA PORTUGAL GOUVEA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Infra Estrutura Aeroportuaria INFRAERO
ADVOGADO : SP022128 ANETE JOSE VALENTE MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Prefeitura Municipal de Campinas SP
ADVOGADO : SP071995 CARLOS PAOLIERI NETO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00136084920094036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004044-57.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.004044-3/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVANTE : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro(a)
: ADFUMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00010048020094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004045-42.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.004045-5/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVANTE : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro(a)
: ADFUMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00010134220094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004051-49.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.004051-0/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVANTE : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro(a)
: ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00010090520094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004066-18.2011.4.03.0000/MS

2011.03.00.004066-2/MS

RELATORA : Desembargadora Federal VESNA KOLMAR
AGRAVANTE : LUIZ CARLOS DE FREITAS
ADVOGADO : MS012170 LUIZ CARLOS DE FREITAS
AGRAVANTE : RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA e outro(a)
: ADUFMS SECAO SINDICAL DA ANDES SINDICATO NACIONAL
ADVOGADO : MS006239 RODOLFO AFONSO LOUREIRO DE ALMEIDA
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ADVOGADO : MS005437 MARCIA ELIZA SERROU DO AMARAL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00010073520094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo relacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do pensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018170-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018170-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : JOSE ARILDO DE LIMA GALLOTTI
ADVOGADO : SP250361 ANDRÉ DOS SANTOS SIMÕES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00014446920124036130 2 Vr OSASCO/SP

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018729-35.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.018729-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP170592 FRANCISCO CARVALHO DE ARRUDA VEIGA e outro(a)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : USINA ACUCAREIRA ESTER S/A
ADVOGADO : SP132306 CARLOS DAVID ALBUQUERQUE BRAGA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE AMERICANA >34ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000024420064036109 1 Vr AMERICANA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027849-05.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027849-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES
AGRAVANTE : CLAUDIO DAHRUJ e outros(as)
: CMJ COM/ DE VEICULOS LTDA
: LINDSAY KEATS LLC
ADVOGADO : SP120653 CASSIANO BITTENCOURT SIQUEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135210620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034148-95.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034148-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
AGRAVADO(A) : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP081030 MARIA APARECIDA DOS ANJOS CARVALHO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00051927820074036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008054-76.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008054-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE AMERICANA SP
ADVOGADO : SP202047 ANA FLAVIA IFANGER AMBIEL DE CASTRO
: SP248030 ANDERSON WERNECK EYER
AGRAVADO(A) : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00020278320134036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008222-78.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008222-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AGRAVANTE : NAIR JOSE CHEMIT ARANTES (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP016650 HOMAR CAIS
: SP097584 MARCO ANTONIO CAIS
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP153202 ADEVAL VEIGA DOS SANTOS e outro(a)
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : MILTON LUIZ ARANTES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00009944720124036124 1 Vr JALES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008893-04.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008893-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado LEONEL FERREIRA
AGRAVANTE : MONICA MARIA DE LORENA
ADVOGADO : SP109336 SERGIO LUIZ URSINI e outro(a)
AGRAVADO(A) : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP297683 VIVIANE GRANDA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00048836920124036104 1 Vr SANTOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011750-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.011750-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARLI FERREIRA
AGRAVANTE : SP ALIMENTACAO E SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP066905 SEBASTIAO BOTTO DE BARROS TOJAL e outro(a)
AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
ADVOGADO : RAQUEL CRISTINA REZENDE SILVESTRE e outro(a)
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE LEME SP
ADVOGADO : SP118119 PAULO AFONSO LOPES e outro(a)
PARTE RÉ : GERALDO MACARENKO
ADVOGADO : SP243021 LUCIANA MARIA BORTOLIN e outro(a)
PARTE RÉ : MARIA OLGA PEIXE BONFANTI ANITELLI
ADVOGADO : SP120762 WALTER ALEXANDRE DO AMARAL SCHREINER e outro(a)
PARTE RÉ : RICARDO AUGUSTO RIZZARDO COMIN
ADVOGADO : SP014351 BENSAUDE BRANQUINHO MARACAJA e outro(a)
PARTE RÉ : GIOVANA SPADOTTO ALVES
ADVOGADO : SP133087 CHRISTIAN CLAUDIO ALVES e outro(a)
PARTE RÉ : ERNANI ARRAES e outros(as)
PAULO AFONSO FELIZATTI espolio
ADVOGADO : SP161205 CÁSSIO MÔNACO FILHO e outro(a)
REPRESENTANTE : RITA DE CASSIA TIBURCIO FELIZATTI
PARTE RÉ : LUCIA HELENA ANTONIO
ADVOGADO : SP161205 CÁSSIO MÔNACO FILHO e outro(a)
PARTE RÉ : WAGNER RICARDO ANTUNES FILHO
ADVOGADO : SP081730 EDMILSON NORBERTO BARBATO e outro(a)
PARTE RÉ : REGINA CELIA PERISSOTTO ANTUNES
GUSTAVO ANTONIO CASSIOLATO FAGGION
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00059375520124036109 2 Vr PIRACICABA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

2013.03.00.016543-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
 AGRAVANTE : DOUGLAS LEANDRINI
 ADVOGADO : SP246900 GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
 PARTE RÉ : ARTUR PEREIRA CUNHA
 : JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO
 ADVOGADO : SP169809 CARLOS EDUARDO MOREIRA e outro(a)
 PARTE RÉ : CONSTRUTORA OAS LTDA
 ADVOGADO : SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON e outro(a)
 PARTE RÉ : JOVINO CANDIDO DA SILVA
 ADVOGADO : SP316140 FELIPE BARRIONUEVO MIYASHITA e outro(a)
 PARTE RÉ : ELOI ALFREDO PIETA
 ADVOGADO : SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro(a)
 PARTE RÉ : AIRTON TADEU DE BARROS RABELLO
 ADVOGADO : SP061714 NEUSA MARIA CORONA LIMA e outro(a)
 PARTE RÉ : KIMEI KUNYOSHI
 ADVOGADO : SP248606 RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM e outro(a)
 PARTE RÉ : VANIA MOURA RIBEIRO
 ADVOGADO : SP061714 NEUSA MARIA CORONA LIMA e outro(a)
 PARTE RÉ : IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES
 ADVOGADO : SP107872A ALEXANDRE DE MENDONCA WALD e outro(a)
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
 No. ORIG. : 00073974720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

2013.03.00.016544-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
 AGRAVANTE : KIMEI KUNYOSHI
 ADVOGADO : SP248606 RAFAEL RAMIRES ARAUJO VALIM e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Ministerio Publico Federal
 PARTE RÉ : ARTUR PEREIRA CUNHA
 ADVOGADO : SP169809 CARLOS EDUARDO MOREIRA e outro(a)
 PARTE RÉ : DOUGLAS LEANDRINI
 ADVOGADO : SP246900 GUSTAVO MARINHO DE CARVALHO e outro(a)
 PARTE RÉ : JORGE LUIZ CASTELO DE CARVALHO
 ADVOGADO : SP169809 CARLOS EDUARDO MOREIRA e outro(a)
 PARTE RÉ : CONSTRUTORA OAS LTDA
 ADVOGADO : SP103560 PAULO HENRIQUE DOS SANTOS LUCON e outro(a)
 PARTE RÉ : JOVINO CANDIDO DA SILVA
 ADVOGADO : SP316140 FELIPE BARRIONUEVO MIYASHITA e outro(a)
 PARTE RÉ : ELOI ALFREDO PIETA
 ADVOGADO : SP061471 JOSE ROBERTO MANESCO e outro(a)
 PARTE RÉ : AIRTON TADEU DE BARROS RABELLO
 : VANIA MOURA RIBEIRO
 ADVOGADO : SP061714 NEUSA MARIA CORONA LIMA e outro(a)
 PARTE RÉ : IPOJUCAN FORTUNATO BITTENCOURT FERNANDES
 ADVOGADO : SP107872A ALEXANDRE DE MENDONCA WALD e outro(a)

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00073974720124036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo relacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019413-23.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.019413-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : FATIMA ARLETE HERMES
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00126669020134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023696-89.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.023696-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : FATIMA ARLETE HERMES
ADVOGADO : SP142205 ANDERSON DA SILVA SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00156331120134036100 19 Vr SAO PAULO/SP

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023709-88.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.023709-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal NINO TOLDO
AGRAVANTE : GILSON KANIGOSKI
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS011461 LUIZ CARLOS BARROS ROJAS
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SJJ> MS
No. ORIG. : 00003515520124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005876-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.005876-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : ZOPONE ENGENHARIA E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP102546 PAULO HENRIQUE DE SOUZA FREITAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00003360320144036108 1 Vr BAURU/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006025-19.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.006025-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : VOITEL LTDA
ADVOGADO : SP173372 MARCOS PAULO PASSONI e outro(a)
AGRAVADO(A) : SUPERINTENDENTE DE OUTORGA E RECURSOS A PRESTACAO DA ANATEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00041106520144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015800-58.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.015800-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : BRUNO APARECIDO DUTRA DA ROCHA RODRIGUES
ADVOGADO : SP254765 FRANKLIN PEREIRA DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal - MEX
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00046300320124036130 2 Vr OSASCO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018427-35.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018427-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA
AGRAVANTE : IND/ MECANICA PANEGOSSO LTDA
ADVOGADO : SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 3 VARA DE MATAO SP
No. ORIG. : 00014338020148260347 3 Vr MATAO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026815-24.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026815-7/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AGRAVANTE : CLARICE VILELA PRADO
ADVOGADO : SP180834 ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00074436520144036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027065-57.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.027065-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS

AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP337035B RODOLFO APARECIDO LOPES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MARIA APARECIDA DE LIMA FREITAS
ADVOGADO : SP287197 NEIMAR BARBOSA DOS SANTOS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE ITAPIRA SP
No. ORIG. : 00048740320148260272 1 Vr ITAPIRA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032129-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032129-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : AFK CALCADOS LTDA
ADVOGADO : SP185856 ANDREA GIUGLIANI NEGRISOLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00048742520144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000089-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000089-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : CLEIA ANJOS DE JESUS
ADVOGADO : SP163155 SUELI MARIA ROSA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00083818120144036306 2 Vr OSASCO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000687-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.000687-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA

AGRAVANTE : JUMARA SILVIA VAN DE VELDE (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP180834 ALEXANDRE RICARDO CAVALCANTE BRUNO e outro(a)
 : SP263104 LUIS CARLOS KANECA DA SILVA
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00081746120144036119 6 Vr GUARULHOS/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo relacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00035 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001721-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001721-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal TORU YAMAMOTO
AGRAVANTE : JOAO BATISTA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP333911 CARLOS EDUARDO ZACCARO GABARRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP206395 ANTONIO CESAR DE SOUZA e outro(a)
 : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP
No. ORIG. : 00049907020144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo relacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002486-11.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002486-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
AGRAVANTE : ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL
ADVOGADO : SP027291 ITAMAR LEONIDAS PINTO PASCHOAL
AGRAVADO(A) : Ordem dos Advogados do Brasil Secao SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00242372420144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo relacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003225-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.003225-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : SIDNEI TISOLIM DOS SANTOS e outro(a)
: TALITA APARECIDA MEDEIROS TISOLIM
ADVOGADO : SP205268 DOUGLAS GUELFY e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00000233020154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004806-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004806-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : LILIAM MARA COELHO CABRAL
ADVOGADO : SP344979 FILIPE CARVALHO VIEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00063742920144036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00039 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005536-45.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005536-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : PAULO CAVALHEIRO LEITE NETO
ADVOGADO : SP151515 MARCELO FONSECA BOAVENTURA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00550123520134036301 6 Vr SAO PAULO/SP

2015.03.00.005921-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MARCELO SARAIVA
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA e filia(l)(is)
 : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVANTE : LOGOS LOGISTICA E TRANSPORTES PLANEJADOS LTDA
ADVOGADO : SP197086 GERALDO SOARES DE OLIVEIRA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00038880720144036130 1 Vr OSASCO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015

da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

2015.03.00.006852-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : INTERMAC COM/ IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP017229 PEDRO RICCIARDI FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE AUTORA : ALSPAC TRANSPORTES INTERNACIONAIS E AGENCIAMENTO LTDA
ADVOGADO : SP282117 HENRIQUE PRADO RAULICKIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00159172420104036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008760-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008760-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : EDELTON CARBINATTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : ALESSANDRA GONCALVES PEREIRA FABRI
ADVOGADO : SP123409 DANIEL FERRAREZE
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00020362720158260022 2 Vr AMPARO/SP

00043 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009399-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009399-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : PR038713 MARINA BRITO BATTILANI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : CICERO VILMAR DE LIMA
ADVOGADO : SP154547 PAULO CESAR DE GODOY
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE AMPARO SP
No. ORIG. : 00020042220158260022 2 Vr AMPARO/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00044 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009692-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009692-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A e outro(a)
: ALL AMERICA LATINA LOGISTICA S/A
ADVOGADO : SP183113 JOÃO PAULO HECKER DA SILVA
: SP331806 FERNANDO DODORICO PEREIRA
AGRAVADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE MIRANDOPOLIS SP
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
PARTE RÉ : Agencia Nacional de Transportes Terrestres ANTT
PROCURADOR : HUMBERTO APARECIDO LIMA e outro(a)
PARTE RÉ : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR : EDNA MARIA BARBOSA SANTOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00000763320144036137 2 Vr ARACATUBA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009694-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009694-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AGRAVANTE : SANTA DE FATIMA BACHETA
ADVOGADO : SP112891 JAIME LOPES DO NASCIMENTO
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : ANGELICA CARRO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE RANCHARIA SP
No. ORIG. : 00012688620148260491 1 Vr RANCHARIA/SP

DIVISÃO DE RECURSOS
SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD
ORDEM DE SERVIÇO nº 0989380, de 26 de março de 2015
da vice-presidência

Certifico que o(s) processo(s) abaixo realacionado(s) acham-se com vista ao(s) recorrente(s) para ciência do apensamento destes aos autos principais, nos termos do disposto no § 3º, do artigo 542 do Código de Processo Civil.

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010077-24.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010077-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO DOMINGUES
AGRAVANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP230009 PEDRO FURIAN ZORZETTO e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : MIGUEL HENRIQUE CARVALHO DE SOUZA incapaz e outro(a)

ADVOGADO : VICTOR HENRIQUE CARVALHO DE SOUZA
REPRESENTANTE : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro(a)
ADVOGADO : VIVIANI CARVALHO DE OLIVEIRA
ORIGEM : SP167597 ALFREDO BELLUSCI e outro(a)
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
: 00013074220154036111 3 Vr MARILIA/SP

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4877/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

CAUTELAR INOMINADA Nº 0020381-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020381-7/SP

REQUERENTE : DIVANIR CASTANHO SOTTA ELIAS
ADVOGADO : SP350933 AMANDA FORTE GONÇALVES
REQUERIDO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00103031220124036183 7V Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de cautelar inominada, com pedido de liminar, ajuizada por **Divanir Castanho Sotta Elias** com o escopo de ser atribuído efeito suspensivo ao recurso excepcional interposto nos autos de nº 0010303-12.2012.4.03.6183.

Pela decisão de fl. 15, determinada a regularização da instrução deste feito com a juntada das peças necessárias ao conhecimento da demanda, sob pena de indeferimento da inicial.

Aprecio.

Vê-se que o requerente, embora advertido sobre a possibilidade de indeferimento da inicial, deixou de cumprir a determinação contida na decisão de fl. 15, incidindo, pois, na espécie, o disposto no parágrafo único do artigo 284, do CPC.

Dessarte, **indefiro a petição inicial** e, portanto, julgo extinta a presente cautelar, com fulcro no artigo 267, inciso I c.c. artigo 295, inciso VI, ambos do CPC.

Após as cautelas de praxe, arquivem-se os autos.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40030/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003252-06.2011.4.03.6111/SP

2011.61.11.003252-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : RONALDO PERAO
ADVOGADO : SP057203 CARLOS ALBERTO FERNANDES e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : NEUZA CIRILO PERAO
ADVOGADO : SP280248 ALESSANDRA PRISCILA MARIANO PELUCCIO e outro(a)
APELADO(A) : ROMILDO PERAO
ADVOGADO : SP303263 THIAGO FRANCISCO MARTINS FERNANDES e outro(a)
APELADO(A) : JOSE GUILHERME PERAO
ADVOGADO : SP285295 MICILA FERNANDES e outro(a)
APELADO(A) : VANDUIR APARECIDO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP068364 EDISON PEREIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00032520620114036111 1 Vr MARILIA/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrente, para **RETIRADA** das cópias do processo, apresentadas indevidamente, como instrumento de agravo nos próprios autos (Art. 544, CPC), no **prazo de 10 (dez) dias**, findo os quais, serão eliminadas, nos termos do artigo 1º, inciso XXI da Ordem de Serviço nº 0989380, de 26 de março de 2015 da Vice-Presidência/TRF3.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.

Lucas Madeira de Carvalho

Supervisor

00002 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001623-10.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.001623-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : DILSON VASCONCELOS NERI NOBRE
ADVOGADO : SP278431 WEKSON RAMOS DE LIMA e outro(a)
: SP068046A JOSE FRANCISCO DE MOURA
: SP125720 VIVIANE CRISTINA DE MOURA
No. ORIG. : 00016231020134036181 10P Vr SAO PAULO/SP

CERTIDÃO

Certifico que os presentes autos acham-se com vista ao recorrente, para **RETIRADA** das cópias do processo, apresentadas indevidamente, como instrumento de agravo nos próprios autos (Art. 544, CPC), no **prazo de 10 (dez) dias**, findo os quais, serão eliminadas, nos termos do artigo 1º, inciso XXI da Ordem de Serviço nº 0989380, de 26 de março de 2015 da Vice-Presidência/TRF3.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40032/2015

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0519711-61.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.519711-2/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : CONSTRUTORA CAMPOY LTDA e outro(a)
: ALONSO CAMPOY TURBIANO
ADVOGADO : SP153723 ADRIANO ARAUJO DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 05197116119984036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que, em sede de apelação, reconheceu a prescrição tributária, porque a ausência de citação da empresa executada impediu a interrupção do prazo prescricional.

A recorrente sustenta ter havido citação, a justificar a retroação à data do ajuizamento da demanda, nos termos do artigo 219, §1º, do CPC.

Decido.

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

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

In casu, verifico ter havido comparecimento espontâneo da executada, com a apresentação de exceção de pré-executividade.

O E. Superior Tribunal de Justiça já se manifestou no sentido de que o comparecimento espontâneo do réu supre a citação e permite a interrupção do prazo prescricional:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO ADVOGADO DO EXECUTADO. CITAÇÃO SUPRIDA. CASO DE INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. ART. 174 DO CTN. PRESCRIÇÃO NÃO CARACTERIZADA.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental em obediência aos princípios da economia processual e da fungibilidade recursal.

2. *Supre a ausência de citação, nos termos do art. 214 do CPC, o comparecimento espontâneo do advogado da parte devedora para informar, por meio de petição, a adesão a programa de parcelamento do débito tributário, pois tal ato demonstra ciência inequívoca da execução e o reconhecimento do débito.*

3. Hipótese em que entre a constituição definitiva do crédito tributário e a interrupção da prescrição pelo comparecimento espontâneo do advogado, informando adesão ao programa de parcelamento, não transcorreram cinco anos (art. 174, parágrafo único, do CTN). Prescrição não caracterizada.

4. O reexame de fatos e provas em recurso especial é inadmissível ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Embargos de declaração recebidos como agravo regimental e improvido". g.m.

(EDcl no REsp 1368802/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 27/08/2013, DJe

06/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SITUAÇÃO FÁTICA EM QUE NÃO SE CONSUMOU A PRESCRIÇÃO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ.

1. Sobre o termo a quo do prazo prescricional quinquenal para a cobrança dos créditos tributários constituídos e exigíveis na forma do Decreto n. 70.235/72, não corre a prescrição enquanto não forem constituídos definitivamente tais créditos, ou seja, enquanto não se esgotar o prazo para impugnação da exigência.
2. Em relação ao termo ad quem da prescrição para a cobrança de créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), deixou consignado que se revela incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN). Consoante decidido pela Primeira Seção neste recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.
3. Nestes autos eletrônicos, são incontroversos os seguintes fatos: a) a notificação para impugnação da exigência tributária ocorreu em 13.7.1999; b) a execução fiscal foi ajuizada em 3.8.2004; c) o juiz ordenou a citação da executada por despacho proferido em 21.2.2005;
d) a executada, cujo comparecimento espontâneo nos autos supre a falta de citação (§ 1º do art. 214 do CPC), apresentou exceção de pré-executividade em 27.9.2007. Dadas as circunstâncias fáticas acima retratadas, e considerando-se o dia 13.8.1999 como sendo a data da constituição definitiva do crédito tributário (trinta dias após a notificação para impugnação da exigência na esfera administrativa), impõe-se o reconhecimento de que a propositura da execução fiscal (em 3.8.2004) ocorreu dentro do prazo prescricional quinquenal (o quinquênio se findaria em 13.8.2004). Consta da sentença, confirmada pelo Tribunal de origem, que quando acolheu a exceção de pré-executividade e extinguiu a execução fiscal por considerar consumada a prescrição, o juiz da causa deixou de aplicar a Súmula 106 do STJ pelo simples fato de a execução ter sido ajuizada apenas 10 (dez) dias antes do término do prazo prescricional quinquenal. No entanto, o fundamento adotado na sentença não justifica a inaplicabilidade da Súmula 106 do STJ.
4. Recurso especial provido". g.m.

(REsp 1337571/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012)

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

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009248-89.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.009248-4/SP

APELANTE : MAERSK BRASIL BRASMAR LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP078983 FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI
: SP052629 DECIO DE PROENCA
APELANTE : ZIM ISRAEL NAVIGATION CO LTD
ADVOGADO : SP078983 FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro(a)
: SP052629 DECIO DE PROENCA
REPRESENTANTE : ZIM DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP078983 FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI
: SP052629 DECIO DE PROENCA
APELANTE : KIEN HUNG SHIPPING CO LTD
ADVOGADO : SP078983 FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI e outro(a)
: SP052629 DECIO DE PROENCA
REPRESENTANTE : UNIMAR AGENCIAMENTOS MARITIMOS LTDA
ADVOGADO : SP078983 FERNANDO NASCIMENTO BURATTINI

APELADO(A) : SP052629 DECIO DE PROENCA
ADVOGADO : Cia Docas do Estado de Sao Paulo CODESP
LITISCONSORTE : SP111711 RICARDO MARCONDES DE M SARMENTO
PASSIVO : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535, do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios. As demais questões suscitadas no especial submetem-se à alçada superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011241-88.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.011241-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
APELADO(A) : MECANICA FERDINAND NYARI LTDA
ADVOGADO : SP098986 MARIA RITA COVIELLO COCIAN CHIOSEA e outro(a)

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00004 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0016823-87.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.016823-2/SP

PARTE AUTORA : RADIO E TELEVISAO BANDEIRANTES LTDA
ADVOGADO : SP076921 JOAO DACIO DE SOUZA PEREIRA ROLIM
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão em que se discute a observância dos princípios da ampla defesa e do contraditório em processo administrativo.

Após a sentença concessiva da ordem, mas antes do julgamento da remessa necessária, o recorrente apresentou pedido de desistência do mandado de segurança com vistas à adesão em programa de parcelamento.

O v. acórdão não analisou o pedido de parcelamento por entender caracterizada inovação recursal.

Decido.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pela configuração de omissão relevante no julgado na análise do pedido de desistência do mandado de segurança, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

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

Int.

São Paulo, 16 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

2007.03.00.015948-0/SP

AGRAVANTE : COML/ E INDL/ DE METAIS AURICCHIO LTDA
ADVOGADO : SP139795 MARCELLO BACCI DE MELO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2005.61.82.026140-2 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

2007.03.00.074192-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : ADECON ASSESSORIA EMPRESARIAL S/C LTDA
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 98.00.04443-4 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, representada pela CEF, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo de instrumento, que não deferiu o pleito de desconsideração da personalidade jurídica em execução de honorários advocatícios.

Decido.

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

Os demais argumentos expendidos pela recorrente serão objeto de conhecimento ou não pelo Superior Tribunal de Justiça. Aplicáveis as

Súmulas nº 292 e 528 do Supremo Tribunal Federal.

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

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003684-40.2007.4.03.9999/SP

2007.03.99.003684-8/SP

APELANTE : FUNDAÇÃO DE SAÚDE DO MUNICÍPIO DE AMERICANA FUSAME
ADVOGADO : SP164374 ATHOS CARLOS PISONI FILHO
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 03.00.00680-6 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038729-13.2007.4.03.6182/SP

2007.61.82.038729-7/SP

APELANTE : INDUSPAN IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP077452 GUILHERME HUGO GALVAO FILHO e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031664-49.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.031664-4/SP

AGRAVANTE : IND/ PLASTICA AZULPLAST LTDA

ADVOGADO : SP176929 LUCIANO SIQUEIRA OTTONI
: SP281953 THAIS BARROS MESQUITA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2007.61.82.005349-8 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0040007-34.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.040007-2/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : OTAVIO CAMPOS DE OLIVEIRA e outro(a)
: SERGIO PINTO OLIVEIRA
PARTE RÉ : ATB S/A ARTEFATOS TECNICOS DE BORRACHA
ADVOGADO : SP154203 CRISTIANO BARROS DE SIQUEIRA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE CAMPO LIMPO PAULISTA SP
No. ORIG. : 07.00.00000-8 1 Vr CAMPO LIMPO PAULISTA/SP

DECISÃO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 155/1268

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, em face de v. acórdão que afastou a responsabilidade patrimonial de sócio(s)/dirigente(s), cujo(s) nome(s) consta(m) da CDA, por débito de pessoa jurídica. Na hipótese dos autos, o acórdão mencionou a declaração de inconstitucionalidade, pelo STF, do artigo 13 da Lei nº 8.620/93, de forma a afastar a responsabilidade solidária automática dos sócios pelos débitos da empresa perante a Seguridade Social.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005227-44.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.005227-5/SP

| | |
|-------------|---|
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : EXPONENCIAL EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA |
| ADVOGADO | : SP055009 LUIZ AUGUSTO FILHO |
| | : SP127960 THAIS HELENA DOS SANTOS ASPRINO |
| SUCEDIDO(A) | : ALBUQUERQUE TAKAOKA PARTICIPACOES LTDA |
| No. ORIG. | : 03.00.00553-6 1 Vr BARUERI/SP |

DECISÃO

Vistos etc.

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

DECIDO.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do CPC, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à falta de análise dos dispositivos infraconstitucionais mencionados, no que se refere à efetiva transmissão de propriedade de bem imóvel objeto de aforamento, com a consequente definição da legitimidade passiva em ação executiva, omissão essa não superada a despeito da

oposição de embargos declaratórios.

As demais questões suscitadas no especial submetem-se à alçada superior nos termos da Súmula nº 292/STF.

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

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0039963-88.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.039963-9/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANATORIO ESPIRITA DE ASSISTENCIA E RECUPERACAO DE AMERICANA SEARA e
outros(as)
: WILSON JENSEN
: NELSON FRANCISCO JENSEN
: JOSE RAMPAZZO falecido(a)
ADVOGADO : SP035664 LUIZ CARLOS MIGUEL
No. ORIG. : 03.00.00106-6 A Vr AMERICANA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão que entendeu que a isenção prevista no artigo 55 da Lei 8.212/91 alcança as contribuições devidas a terceiros.

Decido.

O recurso merece admissão, ante a aparente violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, pela configuração de omissão relevante no julgado, relativa à limitação do artigo 55 da Lei 8.212/91, em sua redação original, às contribuições previstas nos artigos 22 e 23 da mesma lei, omissão essa não superada a despeito da oposição de embargos declaratórios.

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

Int.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

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

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005614-92.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005614-3/SP

APELANTE : MARTINHO DA ROCHA CAMARGO
ADVOGADO : SP169422 LUCIANE CRISTINE LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte**, com fundamento no art. 105, III, "a" e "c", da Constituição Federal, em face de acórdão que, em demanda na qual se pretende a repetição de imposto de renda incidente sobre a complementação de aposentadoria correspondente aos valores de contribuição vertidos no regime da Lei nº 7.713/88, reconheceu a prescrição da pretensão repetitória.

O recorrente sustenta que o acórdão afronta os arts. 150 e 168 do Código Tributário Nacional, uma vez que o apontado *bis in idem* decorre de relação jurídico-tributária de trato sucessivo iniciada com o advento da Lei nº 9.250/95.

Contrarrazões colacionadas às fls. 235/237.

Decido.

O entendimento proferido no aresto impugnado aparentemente destoa da orientação firmada pelo colendo Superior Tribunal de Justiça, como se denota das conclusões do seguinte julgado:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL. ART. 535, II, DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO. IMPOSTO DE RENDA. PREVIDÊNCIA PRIVADA. COMPLEMENTAÇÃO DE APOSENTADORIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE VALOR RECOLHIDO PELO CONTRIBUINTE. TEMA JÁ APRECIADO NO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL.

1. Não viola o art. 535, inciso II, do CPC, o acórdão que decide de forma suficientemente fundamentada, não estando a Corte de origem obrigada a emitir juízo de valor expresso a respeito de todas as teses e dispositivos legais invocados pelas partes.

2. Não incide o imposto de renda sobre os valores da complementação de aposentadoria referentes às contribuições efetivadas para a entidade de previdência privada, até o limite do que foi recolhido pelo beneficiário sob a égide da Lei n. 7.713/88 (de janeiro de 1989 a dezembro de 1995). Precedente julgado na sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 543-C do CPC (REsp 1012903/RJ, Rel.

Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 8/10/2008, DJe 13/10/2008).

3. A jurisprudência do STF e a do STJ firmaram-se no sentido de que, para as ações de repetição de indébito relativas a tributos sujeitos a lançamento por homologação ajuizadas a partir de 9/6/2005, deve ser aplicado o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 3º da Lei Complementar n. 118/2005, ou seja, prazo de cinco anos com termo inicial na data do pagamento; e para as ações ajuizadas antes de 9/6/2005, deve ser aplicado o entendimento anterior que permitia a cumulação do prazo do art. 150, § 4º, com o do art. 168, I, do CTN (tese do 5+5). Na hipótese dos autos, a ação foi ajuizada em 2007, razão pela qual a prescrição será quinquenal.

4. Somente a partir da vigência da Lei n. 9.250/95 é que surgiu a questão do alegado bis in idem referente aos valores pagos a título de imposto de renda sobre as prestações mensais do benefício de complementação de aposentadoria. Nas obrigações de trato sucessivo, que se renovam mês a mês, como no caso em apreço, em que se trata das prestações mensais do benefício de complementação de aposentadoria, o termo inicial do prazo quinquenal para se pleitear a restituição do imposto de renda retido na fonte sobre a complementação de aposentadoria segue a mesma sistemática.

5. Recurso especial a que se dá parcial provimento.

(REsp 1306333/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2014, DJe 19/08/2014)

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

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

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011732-41.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.011732-9/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
AGRAVADO(A) : CENTRAL PARK TAPES PRODUcoes EDICOES MUSICAIS LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2006.61.82.023076-8 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036409-38.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.036409-6/SP

AGRAVANTE : MIGUEL ANGEL DUTRA LACROIX
ADVOGADO : SP172627 FLAVIO AUGUSTO ANTUNES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
PARTE RÉ : DUTRA LACROIX COM/ E PROJETOS INDUSTRIAIS LTDA
ADVOGADO : SP221380 GERCILIA TAVARES DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2002.61.82.050279-9 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte que, em sede de embargos à execução fiscal, manteve decisão pela ilegitimidade do embargante para figurar no polo passivo do executivo fiscal, originariamente ajuizado em face da empresa.

Alega a recorrente violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil e artigo 135 do CTN, asseverando, em síntese, que a dissolução irregular estaria caracterizada, pois a empresa executada não foi localizada pelo oficial de justiça em seu domicílio fiscal, o que ensejaria o redirecionamento pretendido.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS-GERENTES. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA.

1. Nos termos da Súmula 435 do Superior Tribunal de Justiça, "presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente".

2. A certidão do oficial de justiça atestando que a empresa não foi encontrada no endereço fornecido como domicílio fiscal constitui indício suficiente de dissolução irregular de modo a ensejar o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios-gerentes. Precedentes.

3. Agravo regimental desprovido."

(AgRg no AREsp 365.170/BA, Rel. Ministra MARGA TESSLER (JUÍZA FEDERAL CONVOCADA DO TRF 4ª REGIÃO), PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/04/2015, DJe 17/04/2015)

Sendo assim, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00016 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007023-36.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.007023-3/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000004 RAQUEL VIEIRA MENDES E LÍGIA SCAFF VIANNA
APELADO(A) : MAXI PAN COM/ E REPRESENTAÇÕES LTDA
ADVOGADO : PR013062 JULIO ASSIS GEHLEN
PARTE RÉ : AFONSO GUIMARAES BESSA
ADVOGADO : PR013062 JULIO ASSIS GEHLEN
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE OSASCO SP
No. ORIG. : 04.00.00457-9 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **União** contra acórdão que reconheceu a extinção do crédito tributário pela ocorrência da
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 160/1268

prescrição, considerando como termo inicial do prazo prescricional a data do vencimento.

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004332-88.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.004332-9/SP

APELANTE : MUNICIPIO DE MONTE APRAZIVEL SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela **Fazenda Nacional**, contra acórdão proferido em mandado de segurança impetrado para assegurar que o critério para determinação da alíquota da contribuição ao Seguro de Acidente do Trabalho - SAT, prevista pelo artigo 22, inciso II, da Lei n.º 8.212/91, seja a aferição do grau de risco da atividade preponderante do município.

Sustenta, em síntese, além da ofensa ao art. 535, inciso II, do Código de Processo Civil, a legalidade e constitucionalidade do SAT e da fixação de seu enquadramento por meio de decreto, pois é impossível à lei estabelecer todos os pressupostos técnicos necessários à sua plena aplicabilidade. No caso concreto, o município tem CNPJ único e suas atividades são diversas, situação em que seu enquadramento é regulamentado pelo Decreto 6.042/07, que classifica a administração pública, em geral, em grau de risco médio, ao que corresponde a alíquota de 2%.

Contrarrazões apresentadas às fls. 264/288.

Decido.

Primeiramente, não cabe o recurso por eventual violação ao artigo 535 do Código de Processo Civil, dado que o v. acórdão hostilizado enfrentou o cerne da controvérsia submetida ao Judiciário, consistindo em resposta jurisdicional plena e suficiente à solução do conflito e à

pretensão das partes. Nesse sentido, já se decidiu que "não prospera o recurso por violação do art. 535, II, quando o acórdão recorrido, ainda que de modo sucinto, dá resposta jurisdicional suficiente à pretensão das partes" (STJ, REsp nº 1.368.977/SP. Rel. Min. Castro Meira, DJe 25.03.2013). Ademais, "inexiste violação do art. 535 do CPC quando o acórdão apresenta-se adequadamente fundamentado. O simples fato de as teses apresentadas não serem integralmente repelidas não significa por si só, irregularidade, pois o juiz não está obrigado a se manifestar sobre todos os argumentos suscitados pelas partes." (STJ, Segunda Turma, AgRg no REsp nº 1.345.266/SC, Relator Min. Og Fernandes, j. 11.02.2014, DJe 06.03.2014).

O Superior Tribunal de Justiça, em diversas ocasiões, manifestou-se no sentido da legalidade do enquadramento da Administração Pública, em geral, no grau de periculosidade médio, que corresponde à alíquota de 2% do SAT, conforme a previsão do Decreto nº 6.042/2007. Nesse sentido, os julgados:

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT/RAT. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETO N. 6.042/2007. LEGALIDADE.

1. O Decreto n. 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota do Seguro de Acidentes de Trabalho - SAT para 2% (dois por cento), o que se aplica, de todo, aos municípios.

2. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da legalidade do enquadramento, mediante decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave, com vistas a fixar a contribuição o SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/1991).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no Resp 1496216/PE; Rel: Ministro Humberto Martins; Segunda Turma; julgamento 12/02/2015; publicação: Dje 20/02/2015) (grifei)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. MUNICÍPIO. CONTRIBUIÇÃO PARA O RAT (RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO), ANTIGO SAT. MAJORAÇÃO DE ALÍQUOTA. DECRETO N. 6.042/2007. LEGALIDADE.

1. O Decreto n. 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota do Seguro de Acidentes de Trabalho - SAT para 2%, o que se aplica a todos os municípios.

2. A jurisprudência desta Corte entende pela legalidade do enquadramento, por decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa, escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave, com vistas a fixar a contribuição o SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/1991). (REsp n. 389.297/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26.5.2006). Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no Resp 1451021/PE; Rel: Ministro Og Fernandes; Segunda Turma; julgamento 16/10/2014; publicação: Dje 20/11/2014) (grifei)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO REFERENTE AO RAT (RISCO AMBIENTAL DE TRABALHO), ANTIGO SAT (SEGURO CONTRA ACIDENTES DE TRABALHO). REGULARIDADE DO REENQUADRAMENTO, PELO DECRETO 6.042/2007, DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA EM GERAL, NO GRAU DE RISCO MÉDIO. COM APLICAÇÃO DA ALÍQUOTA DE 2% AOS MUNICÍPIOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. De acordo com a atual jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, é legal o Decreto 6.042/2007, segundo o qual a Administração Pública em geral, para fins de cobrança da contribuição referente ao RAT (Risco Ambiental de Trabalho) - antigo SAT (Seguro contra Acidentes de Trabalho) -, está sujeita ao grau de risco médio, devendo ser aplicada a alíquota de 2% aos Municípios.

II. Com efeito, "o Decreto 6.042/2007 reenquadrou a Administração Pública (em geral) no grau de periculosidade médio, majorando a alíquota correspondente ao SAT para 2%. A jurisprudência do STJ firmou-se no sentido da legalidade do enquadramento, por decreto, para fins de fixação da contribuição para o Seguro de Acidentes de Trabalho - SAT, sendo que o grau de risco médio, deve ser atribuído à Administração Pública em geral. Precedentes: REsp 1.338.611/PE, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe de 24.9.2013; AgRg no REsp 1.345.447/PE, Segunda Turma, Relator Ministro Humberto Martins, DJe de 14.8.2013; AgRg no AgRg no Resp 1.356.579/PE, Segunda Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe de 9.5.2013" (STJ, AgRg no REsp 1.434.549/PE, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 21/05/2014).

III. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no Resp 1453308/PE; Rel: Ministra Assusete Magalhães; Segunda Turma; julgamento 21/08/2014; publicação: Dje 03/09/2014) (grifei)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO PARA O SAT. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. DECRETO 6.042/2007. INVERSÃO DOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS. HONORÁRIOS FIXADOS EM 10% SOBRE O VALOR DA CAUSA.

1. Hipótese em que o acórdão recorrido concluiu que a contribuição do Município de Pesqueira para o SAT deveria permanecer à alíquota de 1%, uma vez que sua atividade é preponderantemente burocrática.

2. Ocorre que o Decreto 6.042/2007, em seu Anexo V, reenquadrou a Administração Pública em geral - conseqüentemente, o Município de Pesqueira - no grau de periculosidade médio, majorando alíquota do SAT para 2%.

3. A jurisprudência do STJ é no sentido de que "o enquadramento, via decreto, das atividades perigosas desenvolvidas pela empresa - escalonadas em graus de risco leve, médio ou grave - objetivando fixar a contribuição para o Seguro de Acidentes do

Trabalho - SAT (art. 22, II, da Lei n. 8.212/91) não viola o princípio da legalidade (art. 97 do CTN)." (REsp 389.297/PR, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, DJ 26.5.2006).

4. Já a Fazenda Nacional alega que, não obstante o provimento de seu Recurso Especial, houve omissão quanto ao arbitramento do valor dos honorários advocatícios decorrentes da inversão dos ônus da sucumbência. Procede tal afirmação. Tendo em vista que o Município de Pesqueira ficou vencido, deverá ele arcar integralmente com o ônus da sucumbência. Assim, condeno-o ao pagamento das custas judiciais e estabeleço os honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e a orientação do STJ de que, nos casos em que não há condenação, os honorários advocatícios devem ser arbitrados sobre o valor da causa. Precedentes do STJ.

5. Agravo Regimental do Município de Pesqueira não provido. Agravo Regimental da Fazenda Nacional provido para fixar os honorários em 10% sobre o valor da causa.

(AgRg no Resp 1356579/PE; Rel: Ministro Herman Benjamin; Segunda Turma; julgamento 11/04/2013; publicação: Dje 09/05/2013) (grifei)

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

Int.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018638-13.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.018638-0/SP

AGRAVANTE : MARCELA VIEIRA DA SILVA RODRIGUES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP112754 MARA LIDIA SALGADO DE FREITAS
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : ARGUMENTO PRODUTORES ASSOCIADOS E EDITORA LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP174439 MARCELO HANASI YOUSSEF
PARTE RÉ : AGNALDO RODRIGUES DE CARVALHO JUNIOR
PARTE RÉ : RICARDO RODRIGUES DE CARVALHO
ADVOGADO : SP174439 MARCELO HANASI YOUSSEF
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00420687720074036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, com fundamento no artigo 105, III, "a", da CF, contra acórdão que, em sede de embargos de declaração, condenou a parte recorrente ao pagamento de multa no percentual de 1% sobre o valor da causa originária.

Alega a recorrente violação ao artigo 538, parágrafo único, do CPC.

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

Nota-se que, embora fundado o acórdão embargado em precedente firmado pela sistemática do artigo 543-C do CPC, a irrisignação trazida nos declaratórios também teve por fundamento precedente paradigmático. Assim, passível de discussão, no caso concreto, eventual inexistência de caráter protelatório dos embargos de declaração apresentados, pelo que cabível a submissão, à superior instância, da insurgência apresentada no presente recurso.

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

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003649-64.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.003649-6/SP

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : RMSB OBRAS SERVICOS DE CONSTRUCAO LTDA -EPP
ADVOGADO : SP179695 CARLOS HENRIQUE TRINDADE DE ALBUQUERQUE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00036496420124036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pelo **contribuinte** contra acórdão proferido em mandado de segurança impetrado para afastar a exigibilidade da retenção de 11% sobre o valor bruto das notas fiscais emitidas relativas à prestação de serviços de mão-de-obra, prevista pelo artigo 31 da Lei nº 8.212/91. Aduz sua incompatibilidade com as disposições da Lei Complementar nº 123/06, que instituiu o SIMPLES NACIONAL, ao qual aderiu.

Sustenta a recorrente, em síntese, a ofensa ao artigo 13 da Lei Complementar nº 123/2006 e ao entendimento expresso na Súmula 425 do STJ, bem como no REsp nº 1.112.467/DF, julgado no regime do art. 543-C do CPC, segundo os quais não se aplica a retenção da contribuição para a seguridade social às empresas optantes pelo SIMPLES. Alega, ademais, que a Lei Complementar deve vigor, em detrimento do artigo 31 da Lei 8.212/91, ante o princípio da especialidade e defende a existência de dissídio jurisprudencial sobre o tema.

Contrarrazões apresentadas às fls. 155/158.

Decido.

A controvérsia acerca da retenção da contribuição para a seguridade social pelo tomador de serviço relativamente às empresas optantes pelo SIMPLES foi resolvida pelo colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do **Recurso Especial nº 1.112.467/DF**, no sentido da ilegitimidade de tal exigência, *verbis*:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇO OPTANTES PELO SIMPLES. RETENÇÃO DE 11% SOBRE FATURAS. ILEGITIMIDADE DA EXIGÊNCIA. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO (ERESP 511.001/MG).

1. A Lei 9.317/96 instituiu tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, simplificando o cumprimento de suas obrigações administrativas, tributárias e previdenciárias mediante opção pelo SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições. Por este regime de arrecadação, é efetuado um pagamento único relativo a vários tributos federais, cuja base de cálculo é o faturamento, sobre a qual incide uma alíquota única, ficando a empresa optante dispensada do pagamento das demais contribuições instituídas pela União (art. 3º, § 4º).

2. O sistema de arrecadação destinado aos optantes do SIMPLES não é compatível com o regime de substituição tributária imposto pelo art. 31 da Lei 8.212/91, que constitui "nova sistemática de recolhimento" daquela mesma contribuição destinada à Seguridade Social. A retenção, pelo tomador de serviços, de contribuição sobre o mesmo título e com a mesma finalidade, na forma imposta pelo art. 31 da Lei 8.212/91 e no percentual de 11%, implica supressão do benefício de pagamento unificado destinado às pequenas e microempresas.

3. Aplica-se, na espécie, o princípio da especialidade, visto que há incompatibilidade técnica entre a sistemática de arrecadação da contribuição previdenciária instituída pela Lei 9.711/98, que elegeu as empresas tomadoras de serviço como responsáveis tributários pela retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal, e o regime de unificação de tributos do SIMPLES, adotado pelas pequenas e microempresas (Lei 9.317/96).

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

O acórdão recorrido, todavia, considerou que o caso concreto configura situação excepcionada pelo artigo 18, § 5º-C, inciso I, da Lei Complementar nº 123/06, por entender que a impetrante tem como objeto social a prestação de serviços de construção em geral.

Dessa forma, atendidos os requisitos objetivos para a admissibilidade recursal e à vista do provimento pelo Superior Tribunal de Justiça dos Recursos Especiais nºs 1.259.454 e 1.445.854, que versam sobre situações similares a que ora se examina, merece trânsito o recurso excepcional.

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

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025715-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.025715-5/SP

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 165/1268

ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : AMIRAH SABA e outros(as)
ADVOGADO : SP080469 WELLENGTON CARLOS DE CAMPOS
AGRAVADO(A) : SP107502 ADELINA HEMMI DA SILVA WENCESLAU
AGRAVADO(A) : SILVIO SANZONE
AGRAVADO(A) : JAYR MARIANO SANZONE espolio
AGRAVADO(A) : JAIR EDISON SANZONE
PARTE RÉ : RADIO E TELEVISAO METROPOLITANA LTDA
ADVOGADO : SP045666A MARCO AURELIO DE BARROS MONTENEGRO
ADVOGADO : SP089798 MAICEL ANESIO TITTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00014047720024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO
Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela União, representada pela CEF, com fundamento no artigo 105, III, "a" da CF, contra v. acórdão de órgão fracionário desta Corte, proferido em sede de agravo de instrumento, que não deferiu o redirecionamento de executivo fiscal a sócio/dirigente, por entender não estar comprovada nos autos a prática de atos previstos no artigo 135, III, do CTN.

Decido.

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

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

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

Int.

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

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

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007214-95.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007214-0/SP

AGRAVANTE : LUIZ HENRIQUE SERRA MAZZILLI e outro(a)
AGRAVANTE : VITOR JOSE VELO PEREZ
ADVOGADO : SP306655 RICARDO DA SILVA NASCIMENTO

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : MATFLEX IND/ E COM/ S/A
ADVOGADO : SP165838 GUILHERME ESCUDERO JÚNIOR
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 00068869120088260565 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de recurso especial interposto pela parte Executada-Contribuinte contra acórdão que negou provimento ao agravo e manteve a condenação na verba honorária no valor de R\$3.000,00, em exceção de pré-executividade.

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

Decido.

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

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

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

Int.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

DIVISÃO DE RECURSOS

SEÇÃO DE PROCEDIMENTOS DIVERSOS - RPOD

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

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007579-28.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007579-6/SP

APELANTE : BRUNO RODRIGUES RAPOSO
ADVOGADO : SP276759 BRUNO RODRIGUES RAPOSO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : VALÉRIA MIZIARA PAGNI
ADVOGADO : SP198690 CAMILA MIZIARA PAGNI
PARTE RÉ : CONSTRUSEPA PAVIMENTACAO E COM/ LTDA e outro(a)
: VANIA JUSSARA BORGES FERREIRA
No. ORIG. : 02.00.02390-2 1 Vr IBITINGA/SP

DECISÃO

Vistos.

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

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

Decido.

Atendidos os pressupostos gerais de admissibilidade.

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

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

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

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
CECILIA MARCONDES
Vice-Presidente

SUBSECRETARIA DA 2ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39985/2015

00001 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0007965-78.2007.4.03.6106/SP

2007.61.06.007965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
EMBARGADO(A) : CASA DAS BOMBAS RIO PRETO LTDA
ADVOGADO : SP158644 DEMIS BATISTA ALEIXO e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes interpostos pela União Federal em face do acórdão de fls. 146/153, o qual, por maioria, deu parcial provimento à apelação, nos termos do voto do relator, vencida a Desembargadora Federal Cecília Marcondes, que lhe negou provimento.

Alega a embargante, em síntese, a legitimidade da incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça, de modo a prevalecer o entendimento firmado no voto minoritário.

Não foram apresentadas contrarrazões.

Admitidos os embargos à fl. 180, vieram os autos conclusos.

É o relatório.

Decido, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Tenho que assiste razão à embargante.

Dispõem as Súmulas 68 e 94 do Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 68: A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de calculo do PIS.

Súmula 94: A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL.

Assim, embora a matéria ainda esteja em discussão via dos recursos extraordinários com repercussão geral nº 606107/RS, 574706/PR e 559607/SC, tenho que deve prevalecer o entendimento pelo qual as Súmulas 68 e 94 do Colendo Superior Tribunal de Justiça encontram-se em plena vigência, até que sobrevenha decisão definitiva e com efeito vinculante a ser proferida pelo Supremo Tribunal Federal.

A propósito, o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 458 E 535 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

A decisão agravada não merece censura, pois está em harmonia com a jurisprudência atual e dominante desta Corte Superior no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1510905/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015)

DIREITO TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68/STJ E 94/STJ. CABIMENTO.

1. É legal a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos das Súmulas 68 e 94, ambas do STJ.
2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 632.244/PI, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 06/04/2015)

Nesse sentido, assim decidiu a Segunda Seção desta E. Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. ART. 260, §1º DO REGIMENTO INTERNO DESTA E. CORTE. ALEGAÇÃO DE NULIDADE QUE SE AFASTA. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DO LIVRE ACESSO À JUSTIÇA, DO DUPLO GRAU E DO CONTRADITÓRIO QUE NÃO SE VERIFICA NA ESPÉCIE. INCIDÊNCIA DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULAS 68 E 94 DO STJ. VIGÊNCIA PLENA. PRECEDENTES DESTA SEGUNDA SEÇÃO. MATÉRIA PRELIMINAR REJEITADA. RECURSO IMPROVIDO NO MÉRITO.

1 - Tendo o juízo de admissibilidade dos embargos infringentes sido realizado pelo relator do acórdão impugnado, verifica-se o cumprimento do art. 260, § 1º, do Regimento Interno desta E. Corte, restando afastada a alegação de nulidade da decisão agravada.

2 - Julgamento monocrático dos embargos infringentes que atendeu aos ditames do art. 557 do Código de Processo Civil, restando afastada a alegação de violação aos princípios do livre acesso à justiça, do duplo grau e do contraditório, sobretudo em virtude da garantia processual conferida ao ora agravante de ver sua irresignação apreciada perante esta Segunda Seção via do presente recurso.

3 - Incidência do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS que se mantém em razão da plena vigência das Súmulas 68 e 94 do C. STJ, até que sobrevenha decisão definitiva e com efeito vinculante a ser proferida pelo Supremo Tribunal Federal quanto à matéria. Precedentes desta Segunda Seção.

4 - Matéria preliminar que se rejeita. Recurso a que se nega provimento no mérito.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0003301-48.2005.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015)

PROCESSUAL CIVIL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. DECISÃO SINGULAR. AGRAVO REGIMENTAL. REPERCUSSÃO GERAL. ADC Nº 18. LIMINAR. CESSADA A EFICÁCIA. INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. CONSTITUCIONALIDADE. PROVIMENTO DOS EMBARGOS INFRINGENTES. 1.

Tratando-se de matéria amplamente debatida e objeto de jurisprudência dominante, como na presente hipótese, é possível ser decidida monocraticamente pelo Relator, em atenção aos princípios da economia e celeridade processuais, e o da racionalização do processo decisório. Preservado o direito ao Recorrente, insatisfeito com aquela decisão, de obter sua revisão pelo Colegiado, por meio da interposição de recurso. Ou, mesmo, a reconsideração do decisor pelo próprio Relator, antes de ser levado o agravo para julgamento. 2. Indevida a suspensão do andamento processual em vista do reconhecimento de repercussão geral pelo Excelso Pretório, na medida em que o sobrestamento previsto na lei processual (art. 543-B, §§1º e 2º) refere-se tão somente a recursos extraordinários. 3. Cessada a eficácia da liminar concedida na ADC nº 18, pelo Supremo Tribunal Federal, referente à suspensão do julgamento dos feitos em que se discute a inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. Compõe o ICMS o preço final da mercadoria que, por sua vez, integra o faturamento que é base de cálculo do PIS e da COFINS. 5. "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS." (Súmula nº 68) 6. O Superior Tribunal de Justiça, via edição da Súmula nº 94, firmou orientação no sentido de que a parcela relativa ao ICMS integra o faturamento e, portanto, inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL. O mesmo entendimento aplica-se à COFINS, posto tratar-se de contribuição instituída pela LC nº 70/91 em substituição ao FINSOCIAL. 7. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e das Cortes Regionais. 8. Agravo improvido.

(EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DES. FEDERAL MAIRAN MAIA, e-DJF3 07/08/2014)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA COFINS E DO PIS. LEGALIDADE. SÚMULAS NºS 68 E 94/STJ.

Em 15/4/2010, houve a última prorrogação, por mais 180 (cento e oitenta) dias, da eficácia da liminar que suspendeu o julgamento das demandas que envolvessem a aplicação do art. 3º, § 2º, inciso I, da Lei n. 9.718/98 - possibilidade de incluir o valor do ICMS na base de cálculo da Cofins e do PIS (ADC 18 QO3-MC/DF). Assim, essa prorrogação expirou em meados de outubro de 2010, razão pela qual não mais subsiste o óbice ao julgamento das ações que versam sobre a matéria.

A questão relativa à inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, nos termos do art. 3º, § 2º, I, da Lei 9.718/98, não comporta mais digressões, ao menos no Superior Tribunal de Justiça, restando assentado o entendimento de que tal inclusão é constitucional e legal, haja vista que o ICMS é tributo que integra o preço das mercadorias ou dos serviços prestados para qualquer efeito, devendo, pois, ser considerado como receita bruta ou faturamento, base de cálculo das exações PIS e COFINS. Entendimento cristalizado nas Súmulas ns. 68 e 94/STJ.

3. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0013117-28.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STJ.

I. Incluem-se na base de cálculo do PIS e da COFINS os valores relativos ao ICMS, conforme Súmula 68 e Súmula 94, do STJ.

II. Embargos infringentes providos.

(EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3 26/02/2015)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. PIS/COFINS. BASE DE CÁLCULO. ICMS. INCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

1. A liminar proferida na Cautelar na ADI n.º 18 perdeu o efeito, não havendo óbice ao julgamento do presente recurso. De outra parte, a existência de repercussão geral reconhecida no RE 574.706/PR, por si só, não impede o julgamento da matéria no âmbito dos demais tribunais.

2. O Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário n.º 150.755-1/PE, entendeu o faturamento como sendo a receita bruta das vendas de mercadorias e serviços de qualquer natureza.

3. O ICMS, como imposto indireto, inclui-se no faturamento. Não há como excluir os tributos incidentes sobre a circulação de mercadorias, de modo que as citadas contribuições tenham por base de cálculo a receita líquida das vendas de bens e serviços.

4. A questão já se encontra consolidada pelo E. Superior Tribunal de Justiça, expressa nos enunciados de Súmula n.ºs 68 (PIS) e 94, esta última referente ao FINSOCIAL, mas aplicável também à COFINS, tendo em vista que esta contribuição foi criada em substituição àquela, conforme expresso na própria lei instituidora (Lei Complementar n.º 70/91, art. 13), possuindo a mesma natureza jurídica.

5. No mesmo sentido é a iterativa jurisprudência desta C. Segunda Seção: TRF-3, Segunda Seção, EI 00031927120084036100, Rel. Des. Fed. Mônica Nobre, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2013; TRF-3, Segunda Seção, EI 00273568120004036100, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2013; TRF-3, Segunda Seção, EI 00270856220064036100, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

6. Prevalência do r. voto vencido.

7. Embargos infringentes providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES (POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE A FAVOR DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS). ARGUMENTOS "NOVOS" NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE ACÓRDÃO DO STF ALTERANDO O ENTENDIMENTO DAQUELA CORTE, AGORA DESFAVRÁVEL À COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS DUAS CONTRIBUIÇÕES COM A INCIDÊNCIA DO ICMS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula n.º 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.

2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada orientou-se por precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional. O Supremo Tribunal Federal (STF) não tem acórdão finalizado, que veicule orientação em sentido contrário - que viria a alterar a posição tradicional dessa mesma Corte - pelo que a decisão unipessoal era perfeitamente possível. O que se tem, até hoje e em matéria de Corte Superior, é a posição do STJ exatamente no sentido oposto, e que ainda continua sendo afirmada nessa Corte, conforme recentes julgados: AgRg no REsp 1393280/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013 - AgRg no AREsp 433.568/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013 Portanto,

3. A recente Lei n.º 12.865, publicada no DOU de 10/10/2013, que retira da base de cálculo do PIS / COFINS exigidos na importação, o valor do ICMS incidente na operação - norma que segue na esteira da decisão do STF no Recurso Extraordinário 559.937/RS (j. 20/3/2013) - não abona o interesse do embargante porque tanto a decisão da Suprema Corte quanto a novatio legis atuaram no tocante a exigência dessa tributação apenas nas operações aduaneiras, com influência na antiga Lei n.º 10.865/2004.

4. A inovação recursal encetada pela parte agravante, consistente em agitar argumentos "novos", deslembrados quando do ajuizamento dos infringentes, não pode ser conhecida. Deveras, "...reconhecida, na origem, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não há de se exigir que a Corte de origem se manifeste sobre temas que ficaram prejudicados" (STJ: AgRg no AREsp 400.136/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002643-95.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 07/02/2014)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento aos embargos infringentes.

Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

2013.03.00.021986-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AUTOR(A) : TOF PARTICIPACOES LTDA
ADVOGADO : SP093875 LAURO AUGUSTONELLI e outro(a)
RÉU/RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
No. ORIG. : 00060728420094036105 3 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante a manifestação da União de fl. 313, preliminarmente ao cumprimento da ordem de fl. 309 intime-se novamente a parte executada, a fim de que efetue o depósito do valor relativo aos honorários advocatícios que remanesce impago, no prazo de 10 (dez) dias.

Após, voltem conclusos.

Int.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018030-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018030-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : SSC DISPLAYS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SJJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00063879420044036103 1 Vr CARAGUATATUBA/SP

DESPACHO

No termos em que dispõe o art. 120 do Código de Processo Civil, designo o Juízo suscitante para resolver, em caráter provisório, eventuais medidas urgentes.

Oficie-se ao Juízo suscitado para que preste informações no prazo de dez dias, nos termos do artigo 119 do Código de Processo Civil. Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal, nos termos dos arts. 121, do Código de Processo Civil, e 60, inciso X, do RITRF-3ª Região.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00004 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0018030-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018030-1/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MÔNICA NOBRE
PARTE AUTORA : SSC DISPLAYS LTDA e filia(l)(is)
ADVOGADO : SP081517 EDUARDO RICCA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CARAGUATATUBA >35ª SJJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Caraguatatuba em face do Juízo Federal de São José dos Campos nos autos do Mandado de Segurança nº 2004.61.03.006387-0.

Alega o Juízo suscitante, em síntese, que a remessa dos autos pelo Juízo suscitado se deu em razão do Provimento nº 348 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, de 27/06/2012, bem assim que referida redistribuição estaria em confronto com o art. 87 do Código de Processo Civil, tendo em vista que o *mandamus* foi impetrado em 04/10/2004.

Informações prestadas pelo Juízo suscitado à fl. 105 dos autos.

O Ministério Público Federal opiou pela procedência do conflito.

É o relatório.

Decido.

O feito comporta julgamento de plano, nos termos do que dispõe o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, verifico que o mandado de segurança em apreço foi impetrado perante o Juízo Federal da 1ª Vara de São José dos Campos, o qual, tendo em vista a alteração de competência da 1ª Vara-Gabinete do Juizado Especial Federal de Caraguatatuba para Vara Federal Mista em razão do Provimento nº 348 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, de 27/06/2012, encaminhou o feito para este último Juízo, o suscitante, sob o argumento de que a competência para julgamento de mandado de segurança é definida pelo domicílio da autoridade coatora, no caso, o Delegado da Receita Federal de São Sebastião.

Em questões análogas, essa E. Corte vem decidindo no sentido de que deve ser preservada a competência das demandas propostas anteriormente à modificação da jurisdição territorial das varas federais, entendimento este que se coaduna com o disposto no art. 87 do Código de Processo Civil em atenção ao princípio da estabilização da competência.

Assim, não obstante tratar-se de mandado de segurança na espécie, o entendimento aplicável é o mesmo, visto que a competência fixada em razão do domicílio da autoridade coatora, em que pese seu caráter absoluto, encontra-se sujeita à regra geral contida no art. 87 do CPC, sobretudo por não ter havido supressão de órgão judiciário e tampouco alteração de competência em razão da matéria ou da hierarquia, cabendo ao Juízo suscitado o julgamento do feito.

Nesse sentido, o entendimento desta E. Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.

I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito.

II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação.

III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, CC 0069490-95.1997.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/03/2002, DJU DATA:03/04/2002)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. INSTALAÇÃO DE VARA FEDERAL. DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. OFENSA AO PRINCÍPIO DA "PERPETUATIO JURISDICTIONIS". CONFLITO PROCEDENTE.

1. Consoante o previsto no art. 87 do Código de Processo Civil, a competência determina-se no momento do ajuizamento da ação. Por sua vez, a Súmula 33 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que em se tratando de competência relativa não é possível a sua modificação ex officio.

2. Na hipótese em comento, discute-se sobre a aplicação, ou não, do princípio da perpetuatio jurisdictionis em sede de mandado de segurança, diante da instalação de Vara federal, posteriormente ao ajuizamento da ação e cuja jurisdição contempla a sede funcional da autoridade impetrada.

3. Os autos foram distribuídos originariamente ao Juízo Federal da 2ª Vara de São José dos Campos - SP, em 17/11/2000. Em 22/01/2001, foi implantada a 1ª Vara Federal de Taubaté-SP. Em 18/05/2012, o Juízo suscitado declinou de sua competência, determinando a remessa dos autos ao Juízo suscitante.

4. Nesse caso se aplica o princípio da perpetuatio jurisdictionis, considerando-se a norma do artigo 87 do Código de Processo Civil supra, até porque a criação de nova vara não se insere dentre as exceções ao princípio da perpetuação da jurisdição, não houve supressão de órgão judiciário; não houve alteração de competência em razão da matéria ou da hierarquia, uma vez que, como dito, apenas foi instalada nova vara federal, de mesma hierarquia que o Juízo suscitado e vinculada a este mesmo Tribunal

Regional Federal.

5. Ajuizado o mandado de segurança, perpetua-se a jurisdição, ainda que a competência tenha natureza territorial e absoluta.

6. A instalação de nova Vara, com competência territorial sobre o município em que sediada a autoridade impetrada, após o ajuizamento da ação, não provoca a redistribuição do feito.

7. Procedente o conflito de competência, com a consequente declaração da competência do Juízo suscitado.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC 0002182-80.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, julgado em 21/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/04/2013)

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. INSTALAÇÃO, POSTERIORMENTE AO AJUIZAMENTO, DE NOVA VARA COM JURISDIÇÃO SOBRE A SEDE DA AUTORIDADE IMPETRADA. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA PERPETUATIO JURISDICTIONIS. CONFLITO PROCEDENTE.

1. A questão posta nos autos diz sobre a aplicação, ou não, do princípio da perpetuatio jurisdictionis em sede de mandado de segurança, diante da instalação de Vara federal, posteriormente ao ajuizamento da ação e cuja jurisdição contempla a sede funcional da autoridade impetrada.

2. Nos termos do pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça, "em sede de mandado de segurança, a competência é absoluta e fixada em razão da qualificação da autoridade apontada como coatora e de sua sede funcional". Precedentes. Em outras palavras, a competência para processar e julgar o mandado de segurança é de natureza territorial (local da sede da autoridade) e absoluta.

3. Embora se trate de competência absoluta, não se pode afirmar, necessariamente, que não se sujeita ao princípio da perpetuatio jurisdictionis, considerando-se a norma do artigo 87 do Código de Processo Civil.

4. No caso em exame, não houve supressão de órgão judiciário; não houve alteração de competência em razão da matéria ou da hierarquia, uma vez que foi instalada nova vara federal, de mesma hierarquia que o Juízo suscitado e vinculada a este mesmo Tribunal. A autoridade impetrada, pela sua categoria funcional, continua sujeita à jurisdição da Justiça Federal de primeiro grau, tendo ocorrido mudança apenas quanto à jurisdição territorial em que sediada: o município de Osasco, que se encontrava sob a jurisdição da Subseção de São Paulo/SP, passou a integrar o território da jurisdição da Subseção de Osasco/SP, com a instalação desta, após a distribuição da ação.

5. No caso de competência para as ações de desapropriação, que também tem natureza territorial e absoluta (forum rei sitae), a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido da não aplicação do princípio da perpetuatio jurisdictionis Contudo, trata-se de situação diversa, pois no caso das ações reais, em sendo instalada nova vara, o juízo recém criado está mais próximo do local do imóvel, e tem as melhores condições para a instrução processual. Tal raciocínio não pode ser aplicado ao mandado de segurança, que tem prova pré-constituída e não admite dilação probatória.

6. Uma vez ajuizado o mandado de segurança, perpetua-se a jurisdição, ainda que a competência tenha natureza territorial e absoluta. A instalação de nova Vara, com competência territorial sobre o município em que sediada a autoridade impetrada, após o ajuizamento da ação, não implica na redistribuição do feito. Precedentes do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.

7. Conflito procedente.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA SEÇÃO, CC 0008219-94.2011.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, julgado em 20/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/09/2012)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, julgo procedente o conflito, para declarar a competência do Juízo suscitado.

Comunique-se aos Juízos em questão.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Após, observadas as formalidades legais, archive-se os autos.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

MÔNICA NOBRE

Desembargadora Federal

00005 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0022577-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022577-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
PARTE AUTORA : SIMAS PASSOS E PEREZ SOCIEDADE DE ADVOGADOS
ADVOGADO : SP187001 MARCELO DE PASSOS SIMAS e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO

SUSCITANTE : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SÃO PAULO>1ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00463501720144036182 JE Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Designo o Juizado Especial Federal Cível de São Paulo (suscitante) para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes até o julgamento final do conflito por esta Corte.

Oficie-se ao Juízo suscitado, encaminhando-lhe cópia de todo o processado, para que, no prazo de 15 dias, preste as informações que entender necessárias.

Decorrido o prazo, com ou sem as informações, remetam-se os autos ao Ministério Público Federal.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39983/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007747-45.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.007747-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP115652 JOAO LUIZ MATARUCO
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VERA LUCIA PEREIRA MENEGUESSO e outro(a)
: MARLIDIA LUCIA PEREIRA
ADVOGADO : SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE
SUCEDIDO(A) : FLORIDO PEREIRA falecido(a)
ADVOGADO : SP074571 LAERCIO SALANI ATHAIDE
No. ORIG. : 93.03.082663-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS em face de Vera Lucia Pereira Meneguesso e outro, com fulcro no artigo 485, V (violação à literal disposição de lei) do CPC, objetivando rescindir a r. sentença proferida nos autos do Processo nº 1.054/92 que tramitou perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Barretos - SP.

A ação rescisória foi ajuizada em 01.03.2001 (fl. 02v).

Aduz a parte autora, em síntese, que a v. decisão deve ser rescindida com fundamento em violação à literal disposição de lei. Alega o requerente, em síntese, que a decisão incorreu em violação à literal disposição de lei (CPC, art. 485, V), mais especificamente, Leis nº 8.212/91, Lei nº 8.213/91 e Lei nº 9.032/95, artigos 201 e 202 da Constituição Federal de 1988 e art. 58 da ADCT. Pede a rescisão do julgado e, posteriormente, o novo julgamento da causa, a fim de que seja rejeitado o pedido originário.

Petição inicial e documentos acostados às fls. 02/27.

Devidamente citada (fls. 66), a parte ré ofertou contestação (fls. 31/42), arguindo, preliminarmente, a extinção sem mérito da ação rescisória (art. 301, incisos III e X do CPC), diante da irregularidade de representação processual da parte autora (arts. 12 e 284 do CPC) e da ocorrência da decadência para ajuizar a presente ação (art. 295, inciso IV, CPC). Ainda preliminarmente, alega a aplicação da Súmula 343 do STF. No tocante ao mérito, aduz que o requerente não comprovou os requisitos legais para rescisão do r. *decisum*, pugnano pela improcedência da presente ação rescisória.

O INSS apresentou réplica às fls. 69/72.

Em atendimento ao despacho de fl. 74, a parte ré (fl. 76) e o INSS (fl.77) manifestaram-se pela desnecessidade de produção de provas.

A parte autora apresentou razões finais às fls. 84/85 e a parte ré, às fl. 82.

Uma vez noticiada nos autos a morte da parte ré, Sr. Florido Pereira, ocorrida em 23.09.2010, conforme certidão de óbito (fl. 104), foi homologado o pedido de habilitação formulado por suas sucessoras, Vera Lúcia Pereira Meneguesso e Marlidia Lucia Pereira, nos termos do disposto no art. 1060, inciso I, do Código de Processo Civil, consoante decisão de fl. 161.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 87/92 e 164, manifestou-se pela improcedência do presente pedido rescisório.

É o relatório.

Decido.

O caso em tela apresenta os requisitos legais que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Cumprе salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

A aplicação do artigo 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

A ação rescisória foi ajuizada com fundamento no artigo 485, inciso V, do Código de Processo Civil.

A parte autora requer a rescisão da r. sentença proferida nos autos do Processo nº 1.054/92 que tramitou perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Barretos - SP (fls. 15/22), que julgou procedente o pedido formulado na ação de revisão de benefício, para determinar a aplicação ao primeiro reajuste da renda mensal do benefício da ora parte autora o índice integral do aumento então concedido, assim como, para que nos anos subsequentes, em caráter permanente, se recalculasse a renda mensal de acordo com o salário mínimo então vigente e não o anterior, de forma a restabelecer o poder aquisitivo, expresso em número de salários mínimos, que tinha na data de sua concessão (3,97 salários mínimos), principalmente, a partir de setembro de 1991, em que o benefício foi achatado de forma indevida, contrariando o disposto no art. 201, §2º, da Constituição Federal.

Primeiramente, não há que se falar em irregularidade da representação processual do INSS, considerando a procuração judicial de fl. 09 dos autos.

No mesmo sentido, quanto ao prazo de decadência, verifico que o v. decisão rescindenda transitou em julgado em 02.03.1999 (fl. 27), sendo a ação rescisória proposta em 01.03.2001 (fl. 02v), portanto, dentro do biênio legal.

No que se refere à questão relativa à incidência ou não da Súmula nº 343 do Supremo Tribunal Federal ao caso concreto, preceitua a mencionada Súmula do Excelso Pretório:

"Não cabe ação rescisória por ofensa a literal disposição de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto legal de interpretação controvertida nos tribunais."

Todavia, como se sabe, já não remanesce qualquer dúvida quanto à inaplicabilidade da aludida Súmula quando a questão envolve a interpretação de matéria constitucional.

Deste modo, torna-se viável a possibilidade de rescindir o julgado, consoante orientação firmada do C. STF, segundo se verifica na ementa abaixo transcrita:

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO RESCISÓRIA. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 343.

A manutenção de decisões das instâncias ordinárias divergentes da interpretação constitucional revela-se afrontosa à força normativa da Constituição e ao princípio da máxima efetividade da norma constitucional.

Ação rescisória fundamentada no art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal. A indicação expressa do dispositivo constitucional é de todo dispensável, diante da clara invocação do princípio constitucional do direito adquirido.

Agravo regimental provido. Recurso Extraordinário conhecido e provido para que o Tribunal a quo aprecie a ação rescisória." (STF/ RE-AgR 328812/AM, Rel. Min. Gilmar Mendes, DJU: 11/04/2003, pág. 00877)."

E é exatamente esta situação excepcional que se vislumbra no caso em tela, haja vista que a discussão acerca da revisão do benefício envolve a ponderação de princípios constitucionais, tal como feita na petição inicial e em outras peças constantes dos autos.

Portanto, em virtude do entendimento consolidado no Colendo Supremo Tribunal Federal, deve ser afastada a aplicação da Súmula nº 343 do STF.

Afastada a matéria preliminar, passo a analisar o mérito.

Reza o art. 485 do CPC, *in verbis*:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

(...)

V - violar literal disposição de lei"

Na doutrina de Nelson Nery Júnior e de Rosa Maria de Andrade Nery, há ofensa à literal disposição de lei na *"decisão de mérito transitada em julgado que não aplicou a lei ou a aplicou incorretamente"* ("Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante", 10ª edição, São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2007, p. 779, item 18).

Com efeito, a viabilidade da ação rescisória fundada no inciso V do artigo 485 do CPC decorre da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego de tal modo equivocado que viole o dispositivo legal em sua literalidade, dispensando-se o reexame dos fatos da causa originária.

Destarte, passo à análise do feito.

Da Súmula nº 260 do ex-TFR, aplicação e vigência:

O Tribunal Federal de Recursos editou, em 21 de setembro de 1988, a Súmula nº 260, com o seguinte teor:

"No primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, deve-se aplicar o índice integral do aumento verificado, independentemente do mês da concessão, considerando, nos reajustes subsequentes, o salário mínimo então atualizado."

Nesse momento o respectivo verbete pôs fim à irregularidade praticada pelo INSS que, ao reajustar o valor do benefício, passou a aplicar o critério da proporcionalidade, isto é, o índice de variação da política salarial não era repassado na sua integralidade, mas proporcionalmente, de acordo com o mês da concessão do benefício.

Esse mecanismo, consoante o extinto INPS, atual INSS, estava amparado pelo artigo 2º da Lei nº 6.708/79, que em sua redação estabelecia que os valores das faixas das rendas ali previstas deviam, necessariamente, ser estabelecidos conforme o valor do salário mínimo vigente na data base do reajuste, de acordo com as portarias.

Sustentava-se que tal sistemática consistia em verificar quantos salários mínimos representavam o valor percebido pelo beneficiário da Previdência Social e, por sua vez, ao montante encontrado, aplicava-se maior aumento quanto menor fosse a faixa.

Deste modo, a autarquia federal passou a dividir o valor do benefício pelo salário mínimo revogado, e não por aquele atualizado a cada semestre, ocasionando o enquadramento em faixas superiores, o que acarretou um menor índice de aumento, defasagem que não ocorria quando o benefício era enquadrado na primeira faixa que, por sua vez, obtinha o reajuste integral.

Com efeito, para corrigir a prática do instituto, o legislador editou o Decreto-lei nº 2.171/84, tendo em vista que a prática da autarquia não correspondeu ao verdadeiro objetivo buscado no artigo 2º da Lei nº 6.708/79.

Além disso, é importante destacar que predominou o entendimento de que não se encontrava regrado em lei o critério da proporcionalidade, pois o Decreto - Lei nº 66/66, ao dar nova redação ao artigo 67 da Lei nº 3.807/60, cessou o reajuste proporcional. Sendo assim, visando a Súmula nº 260 corrigir qualquer distorção existente, consoante entendimento jurisprudencial, o termo inicial do respectivo verbete se deu a partir da vinculação dos reajustes à política salarial, ou seja, com a publicação do Decreto-Lei nº 66, de 21/11/1966.

Importante salientar, ainda, o fato de que a Súmula nº 260 sobre ex-TFR, não previu nem autorizou, ao versar do primeiro reajuste dos benefícios previdenciários, a vinculação destes ao salário mínimo. Os benefícios eram reajustados na mesma época do salário mínimo, mas não nos mesmos índices, o que ocorrera, transitoriamente, somente a partir de 05/04/1989, nos termos do artigo 58 do ADCT, data em que também cessou a vigência da Súmula em comento.

No entanto, tendo em vista que a referida Súmula teve sua aplicação limitada ao mês de abril de 1989, não há que se falar, portanto, em reajuste pelo critério integral quando do primeiro reajuste dos benefícios concedidos após o advento da Constituição Federal.

Da vigência do artigo 58 do ADCT com a equivalência em salários mínimos:

Com o advento da Carta Magna de 1988, o legislador constituinte indicou um critério provisório de reajuste para vigorar até a implantação dos planos de custeio e benefícios, de onde adveio a regra estabelecida no artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias.

O critério previsto no respectivo artigo consistia na divisão do valor da renda mensal inicial pelo valor do salário mínimo vigente na data da concessão do benefício, obtendo-se a partir daí, o número de salários mínimos a que passou a corresponder a renda mensal dos segurados. Tal sistemática abrangeu somente os benefícios de prestação continuada e teve vigência determinada no tempo.

A princípio, o termo inicial do artigo 58 do ADCT se deu no sétimo mês, contado da promulgação da Constituição, isto é, 05/04/1989, cessando sua vigência com a regulamentação dos planos de custeio e benefícios (Leis 8.212 e 8.213, de 24 de julho de 1991), o que ocorrera em 09/12/1991, com a publicação dos Decretos nº 356 e 357, de 07/12/1991, entendimento firmado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, consoante se observa do RESP nº 494072, Rel. Min. Jorge Scartezini, DJU 12/05/2003, o qual acompanho.

Não obstante, cessada a vigência do artigo 58 do ADCT (09/12/1991), não mais se pode cogitar na paridade dos benefícios previdenciários ao salário mínimo, em razão inclusive do artigo 7º, IV, da Carta Magna, que proibe a vinculação ao salário mínimo para qualquer fim.

Sendo assim, o artigo 58 do ADCT teve vigência temporária, permitindo que os benefícios mantidos pela previdência social fossem revistos, a fim de preservarem a equivalência em salários mínimos, à data da concessão, somente entre 05/04/1989 e 09/12/1991. Com a implantação dos planos de benefícios e custeio passaram a vigorar as regras neles determinadas que, por sua vez, não permitiram em nenhum momento a equivalência salarial.

Nesse sentido, confira-se jurisprudência:

"Previdência social. Correção dos benefícios com base no salário mínimo.

- Até a promulgação da atual Constituição, o acórdão recorrido mandou aplicar, com o entendimento que lhe deu, o critério da súmula 260 do extinto Tribunal Federal de Recursos, que se funda na legislação infraconstitucional, não havendo o prequestionamento de questão constitucional a esse respeito. Já no período que vai da promulgação da Carta Magna até o sétimo mês após a sua vigência, a revisão em causa vinculada ao salário mínimo viola o disposto no artigo 58 do ADCT (porque se este só determinou esse critério de revisão a partir do sétimo mês após a promulgação da Constituição é porque a partir desta até esse sétimo mês tal critério não é admitido por ele). Segue-se o período que vai do sétimo mês depois da promulgação da Carta Magna até a implantação do plano de custeio e benefícios que ocorreu com a entrada em vigor da Lei 8.213/91, no qual a correção dos benefícios com base no salário mínimo decorre da aplicação do artigo 58 do ADCT. A partir, porém, da vigência da referida Lei, esse critério de correção vinculada ao salário mínimo ofende o disposto no artigo 7º, IV, da Constituição e no artigo 58 do ADCT.

Recurso extraordinário conhecido em parte, e nela provido."

(RE 248644, Relator(a): Min. MOREIRA ALVES, Primeira Turma, julgado em 08/06/1999, DJ 06-08-1999 PP-00056 EMENT VOL-01957-24 PP-05159)

Cabe destacar que a aplicação de tal equivalência somente é admitida na correção dos benefícios em manutenção, ou seja, naqueles concedidos até 05/10/1988, excluindo aqueles que foram concedidos após a promulgação da Carta Magna.

Corroborando o entendimento supracitado o Colendo Supremo Tribunal Federal pôs em Súmula o verbete nº 687, do qual se depreende:

"A revisão de que trata o art. 58 do ADCT não se aplica aos benefícios previdenciários concedidos após a promulgação da

Constituição de 1988."

Por fim, no que concerne ao divisor a ser utilizado para a obtenção da quantidade de salários mínimos, o texto do artigo 58 do ADCT é taxativo ao dispor que os benefícios devem ter sua expressão pelo número de salários mínimos "que tenham na data de sua concessão", estabelecendo que o divisor é o salário mínimo vigente no mês da concessão.

O Salário Mínimo de Referência e o Piso Nacional de Salários:

A edição do Decreto-Lei nº 2.351 de 07/08/1987, que em seu artigo 2º determinou duplo regime salarial, criando o Piso Nacional de Salários e o Salário Mínimo de Referência, gerou grande polêmica na jurisprudência, pois os julgados ora decidiam pela incidência do Piso Nacional de Salários nos benefícios previdenciários, ora pelo Salário Mínimo de Referência.

Todavia, o Colendo Superior Tribunal de Justiça cristalizou entendimento no sentido de que deve ser aplicado o Salário Mínimo de Referência no cálculo dos benefícios previdenciários:

"PREVIDENCIÁRIO. REAJUSTE DE BENEFÍCIOS. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. DECRETO-LEI Nº 2.351/87. SALÁRIO MÍNIMO. ART. 58/ADCT.

- Os benefícios previdenciários devem ser corrigidos pelo salário mínimo de referência durante a vigência do DL 2.351/87, até março de 1989, a partir de quando passa a incidir o art. 58 ADCT, e os valores então devem ser atualizados pelo salário mínimo. (Precedentes.)

- Recurso desprovido."

(STJ/Quinta Turma; RESP 476515/RS; Rel. Min. Felix Fischer, DJU 14/04/2003, pág. 246).

Todavia, destaque-se que o termo inicial do Salário Mínimo de Referência se deu em 07/08/1987, com a edição do Decreto-Lei nº 2.351/87, cessando sua eficácia em março de 1989, com a edição do artigo 58 do ADCT que, por sua vez, implantou a equivalência dos benefícios previdenciários em salários mínimos, passando a ser inaplicável o índice em comento.

Assim, o E. Superior Tribunal de Justiça, decidindo a questão, sob a ótica do artigo 58 do ADCT, deixou absolutamente claro que é o Piso Nacional de Salários que deve ser empregado como divisor da RMI, por ser este é o que melhor se adequa ao conceito de salário mínimo, previsto no inciso IV do artigo 7º da Constituição Federal.

É o que se vê dos seguintes julgados (grifos nossos):

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58 DO ADCT. DIVISOR UTILIZADO. PISO NACIONAL DE SALÁRIOS E NÃO O SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. AÇÃO RESCISÓRIA PROCEDENTE.

1. Cinge-se a questão à aplicação do Piso Nacional de Salários como divisor para apuração do número de salários mínimos do benefício previdenciário na data de sua concessão, para que se proceda à revisão prevista no art. 58 do ADCT.

2. O acórdão do Tribunal Regional está em sintonia com a jurisprudência dominante do STJ, uma vez que esta Corte tem entendimento consolidado no sentido de que a revisão dos benefícios previdenciários pelo critério de equivalência salarial, previsto no art. 58 do ADCT, tem como divisor o Piso Nacional de Salários, por ser esse o melhor se aproxima do conceito constitucional de salário mínimo. Precedentes.

3. Ação rescisória procedente."

(STJ, AR 200101100021, Terceira Seção, v.u., Relatora Ministra Maria Thereza de Assis Moura, DJE 12/11/2008).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 DO CPC. EFEITOS MODIFICATIVOS. POSSIBILIDADE. REVISÃO DE BENEFÍCIO. DIVISOR. APLICAÇÃO DO PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. ART. 58 DO ADCT. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL NÃO DEMONSTRADO. PRECEDENTE. SÚMULA Nº 168/STJ.

1. A possibilidade de atribuição de efeitos infringentes ou modificativos aos embargos de declaração sobrevém como resultado da presença de vícios que ensejam sua interposição.

2. A Terceira Seção deste Superior Tribunal firmou entendimento no sentido de ser o Piso Nacional de Salários o divisor a ser aplicado para aferir o número de salários mínimos que o benefício tinha na data de sua concessão.

3. "Não cabem embargos de divergência, quando a jurisprudência do tribunal se firmou no mesmo sentido do acórdão embargado" (verbete sumula nº 168/STJ).

4. Embargos de declaração acolhidos para, dando-lhes efeito modificativo, não conhecer dos embargos de divergência."

(STJ, DERESP 199900944569, Terceira Seção, v.u., Relator Ministro Arnaldo Esteves de Lima, DJ 16/10/2006, p. 290).

"RECURSO ESPECIAL. PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CONFIGURAÇÃO. PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. SÚMULA 260.

Este Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento de ser o piso nacional de salários o conceito mais correto para ser utilizado como divisor e, enfim, determinar o número de salários que o benefício tinha na data da concessão.

(...)

Embargos acolhidos com efeito modificativo."

(STJ, 5ª Turma, EEREsp nº 395.886, Relator Ministro José Arnaldo da Fonseca, j. 04/10/2005, DJ 14/11/2005, p. 368).

A matéria ora tratada já foi analisada por esta E. Terceira Seção de Julgamentos em caso similar ao presente, em ação de relatoria da Exma. Desembargadora Federal Marisa Santos, com a mesma solução, qual seja, a de aplicação do Piso Nacional de Salário, *in verbis* (grifos nossos):

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. ART. 58 DO ADCT. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI. EQUIVALÊNCIA SALARIAL. INCIDÊNCIA DO SALÁRIO MÍNIMO DO MÊS DA CONCESSÃO DO BENEFÍCIO, E NÃO DO ÚLTIMO SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ENQUADRAMENTO COM BASE EM SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA. DESCABIMENTO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA.

I - A ação rescisória baseada no art. 485, V, CPC, não se detém ante o obstáculo a que alude a Súmula nº 343/STF, quando

abarcam debate acerca de tema de natureza eminentemente constitucional (o que inclui a discussão acerca da forma de aplicação do art. 58 do ADCT, pois, conquanto se trate de dispositivo transitório, integra o corpo da Constituição Federal), eis que o âmbito de atuação da súmula em referência restringe-se a norma legal de interpretação controversa.

II - A revisão salarial prevista no art. 58 do ADCT deve tomar por base o valor do salário mínimo vigente no mês da concessão do benefício previdenciário, e não do mês do último salário-de-contribuição, dado os expressos termos do dispositivo transitório em questão.

(...)

V - Violação ao art. 58 do ADCT configurada, por força da determinação, contida no acórdão rescindendo, de incidência do salário mínimo do mês anterior ao deferimento da aposentadoria especial do réu para o enquadramento de seu valor em número de salários mínimos.

VI - A alegação formulada em caráter sucessivo pelo réu em contestação, no sentido da possibilidade do enquadramento salarial em questão dar-se em consonância ao Salário Mínimo de Referência e não ao Piso Nacional de Salários, não tem como prosperar, eis que, se desde a promulgação da Constituição de 1988 o salário mínimo deve ser nacionalmente unificado e o valor adotado para tal fim foi o do Piso Nacional de Salários (sempre superior ao do Salário Mínimo de Referência), é inviável afirmar-se que, para fins da conversão a que se refere o art. 58 do ADCT, o valor a ser adotado deveria ser o Salário Mínimo de Referência, pois isso equivaleria a eternizar a duplicidade que o próprio constituinte pretendeu eliminar. **Jurisprudência consolidada da Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça.**

VII - Em consequência, o cálculo da equivalência salarial do art. 58 do ADCT deve obedecer o Piso Nacional de Salários, o que implica dizer, o salário mínimo a que se refere o art. 5º da Lei nº 7.789/89.

(...)

XI - Ação rescisória julgada procedente para rescindir a sentença, julgando-se parcialmente procedente a demanda originária, na parte examinada."

(TRF 3ª Região, AR 200003000249875, Terceira Seção, v.u., Relatora Desembargadora Federal Marisa Santos, DJU DATA 19/01/2007, p. 243).

Nesse sentido, ainda:

"PREVIDENCIÁRIO - REVISÃO DE BENEFÍCIO - DECADÊNCIA E PRESCRIÇÃO - APLICAÇÃO DO ARTIGO 58 DO ADCT - SALÁRIO MÍNIMO - NÃO É DEVIDO O SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA, MAS SIM PISO NACIONAL DE SALÁRIOS NO CÁLCULO DA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - ISENÇÃO DAS VERBAS DE SUCUMBÊNCIA - IMPROCEDÊNCIA - APELAÇÃO DO INSS E REMESSA OFICIAL PROVIDAS.

(...)

- O Piso Nacional de Salários deve ser utilizado como divisor para fins de apuração do número de salários mínimos a que se refere o art. 58 do ADCT. Precedentes do Col. STJ.

- Apelação do INSS e remessa oficial providas."

(TRF3, AC nº 2005.03.99.043306-3, Sétima Turma, Relatora Desembargadora Federal Eva Regina, j. 09/01/006, DJU 06/04/2006, p. 603).

"AÇÃO RESCISÓRIA. VIOLAÇÃO DE LEI. SÚMULA 343/STF. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. ARTIGO 58/ADCT. DIVISOR APLICÁVEL PARA FINS DE REVISÃO. PISO NACIONAL DE SALÁRIOS. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. PEDIDO PROCEDENTE.

1. Inaplicável ao caso o enunciado da súmula 343/STF, porquanto a matéria tratada é de índolo constitucional. O INSS aponta como violada a norma do artigo 58/ADCT da Constituição Federal de 1988.

2. Firmou-se, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, entendimento de que o divisor a ser aplicado para devida execução da norma do artigo 58/ADCT é o Piso Nacional de Salários, não o salário mínimo de referência. Precedentes.

3. Impõe-se o rejuízo da lide, adequando-se os termos da condenação imposta ao INSS ao real sentido e alcance da norma do artigo 58/ADCT da Constituição Federal, pois, a prevalecer o julgado rescindendo, estaria a ré sendo beneficiada com o recebimento de valores indevidos, calculados sem amparo constitucional e legal.

4. Pedido rescisório procedente. Em rejuízo da causa, remessa oficial provida."

(TRF 1ª Região. AR 200801000103207, Corte Especial, v.u., Relator Juiz Federal Convocado Guilherme Mendonça Doehler, e-DJF1 Data 08/03/2010, p. 41)

"PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. ART. 58 DO ADCT. DL N.º 2351/87, ART. 4º, II. UTILIZAÇÃO DO SALÁRIO MÍNIMO DE REFERÊNCIA (SMR) COMO DIVISOR DA RMI. VIOLAÇÃO LITERAL À DISPOSIÇÃO CONSTITUCIONAL. OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DO PISO NACIONAL DE SALÁRIOS (PNS). PARCELAS RECEBIDAS DE BOA FÉ. IRREPETIBILIDADE.

1. A violação a literal disposição de lei não se restringe à lei stricto sensu, devendo ser interpretada em sentido amplo, de modo a abarcar desde a Constituição até legislação infralegal.

2. O divisor para fins de aplicação do disposto no art. 58 do ADCT é o Piso Nacional de Salários (PNS). Precedentes da Terceira Seção desta Corte, e do STJ.

3. Ofende a literalidade do art. 58 do ADCT o acórdão que estabelece como divisor da Renda Mensal Inicial (RMI) o Salário Mínimo de Referência (SMR), devendo ser rescindido.

4. Em face de sua natureza eminentemente alimentar, são irrepetíveis as parcelas indevidas de benefícios previdenciários recebidas de boa fé."

(TRF 4ª Região, AR 199804010869946, Terceira Seção, v.u., Relator Desembargador Federal Celso Kipper, D.D. 23/04/2010).

Portanto, haja vista que o benefício da parte ré foi concedido anteriormente a 05/10/88 (DIB: 09.07.1982 - fls. 11 e 15), esta faz jus à aplicação da Súmula nº 260 do ex-TFR, bem como à aplicação do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias no

período compreendido entre 05/04/1989 e 09/12/1991, considerando sua vigência temporária, que garantia a equivalência salarial dos benefícios previdenciários em salários-mínimos até a implantação do novo plano de benefícios, devendo ser observados os valores do salário mínimo de referência, bem com do piso nacional de salários, nos termos da fundamentação retro.

Em síntese, entendo que, no caso presente, restou configurada a hipótese prevista no art. 485, inciso V, do CPC, a ensejar a abertura da via rescisória.

No tocante à prescrição quinquenal, convém esclarecer que, no âmbito previdenciário, as ações ajuizadas com a finalidade de cobrar valores não pagos ou pagos a menor submetem-se aos efeitos da prescrição, regida esta pelo disposto no parágrafo único do artigo 103 da Lei nº 8.213/91, a seguir transcrito:

"Parágrafo único. Prescreve em cinco anos, a contar da data em que deveriam ter sido pagas, toda e qualquer ação para haver prestações vencidas ou quaisquer restituições, ou diferenças devidas pela Previdência Social, salvo o direito dos menores, incapazes e ausentes, na forma do Código Civil."

Fica claro, portanto, que o fundo do direito pleiteado resta preservado, podendo a ação ser proposta a qualquer tempo.

Desse modo, com o objetivo de sanar qualquer equívoco na correção deve-se proceder à revisão do benefício a qualquer tempo, vez que o fundo do direito pleiteado resta ileso, salientando-se, todavia, que a fruição dos efeitos financeiros ou patrimoniais daí decorrentes restringir-se-á ao quinquênio que precede a propositura da ação.

Mister esclarecer que os juros de mora e a correção monetária devem ser aplicados na forma prevista no Novo Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, em vigor na data da presente decisão, observada a prescrição quinquenal, se o caso. Cabe salientar que as parcelas vencidas devem ser corrigidas monetariamente na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, e ainda de acordo com a Súmula nº 148 do E. STJ e nº 08 desta Corte, observando-se o quanto decidido pelo C. STF quando do julgamento da questão de ordem nas ADIs 4357 e 4425.

Sendo os litigantes vencidos e vencedores concomitantemente, torna-se indevida a condenação nas verbas de sucumbência, conforme disposto no *caput* do artigo 21 do CPC.

O INSS está isento do pagamento de custas e despesas processuais em razão de previsão legal.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil, em juízo rescindendo, **REJEITO A MATÉRIA**

PRELIMINAR E JULGO PROCEDENTE o pedido de rescisão do julgado, deduzido na presente ação rescisória, para desconstituir a r. sentença de fls. 15/22, proferida no Processo nº 1.054/92, que tramitou perante a 3ª Vara Cível da Comarca de Barretos - SP, com fundamento no art. 485, inciso V, do CPC, e, em novo julgamento, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE** o pedido formulado na ação subjacente, de recálculo da renda mensal inicial do benefício de aposentadoria por tempo de serviço da ora parte autora, para determinar que o INSS proceda à revisão do benefício mediante a aplicação da Súmula nº 260 do ex-TFR, bem como do artigo 58 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias, no período compreendido entre 05/04/1989 e 09/12/1991, devendo ser observados os valores do salário mínimo de referência, bem com do piso nacional de salários, nos termos da fundamentação constante na presente decisão. As verbas acessórias deverão ser calculadas na forma acima explicitada.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Oficie-se o MM. Juízo de origem do processo originário, comunicando o inteiro teor desta presente decisão.

Cumpridas todas as formalidades legais, arquivem-se os autos.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

VALDECI DOS SANTOS

Juiz Federal Convocado

00002 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0026055-85.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.026055-9/SP

| | |
|-----------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO |
| AUTOR(A) | : MAURO JOSE DA COSTA |
| ADVOGADO | : SP106301 NAOKO MATSUSHIMA TEIXEIRA |
| RÉU/RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP020284 ANGELO MARIA LOPES |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| No. ORIG. | : 2005.03.99.030459-7 Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO

Vistos etc.

A liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação - deverão ser realizadas no bojo da ação subjacente, corrida perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeat*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência do C. STJ a dizer que *"a execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada*

procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo" (RESP nº 860.634/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 07.02.2011).

Ainda no mesmo sentido:

"QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO. Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime."

(STJ, Terceira Seção, AR-QO nº 1.268/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 21.10.2002)

Destarte, não havendo outros atos processuais a serem realizados doravante na presente ação rescisória, e porque já comunicado o Juízo de origem acerca do resultado do julgamento desta demanda, determino o arquivamento dos autos, com as cautelas de estilo.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00003 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019356-44.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.019356-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : LEONTINA DE GODOI SILVA
ADVOGADO : SP151205 EGNALDO LAZARO DE MORAES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 04.00.00076-4 1 Vr SOCORRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Leontina de Godoi Silva em face do INSS, com o escopo rescindir decisão monocrática proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Antônio Cedenho (fls. 144/158), que negou provimento ao recurso de apelação da ora autora, interposto contra sentença que julgou improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

A autora sustenta que a decisão rescindenda incorreu em violação literal a dispositivo de lei, *in casu*, o art. 142 da Lei n. 8213/91 - o qual, a seu ver, dispensa prova material no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício. Além disso, assevera a ocorrência de erro de fato, ante a desconsideração do conjunto probatório carreado na ação subjacente (certidões de nascimento, casamento e matrículas de imóveis).

Pugna pela rescisão do julgado, pois que obteve documentos novos junto ao Sindicato Rural de Socorro (fls. 274/286), como também outros que teriam instruído o processo administrativo de pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural (fls. 282/488):

- 1) Recibos de anuidades pagas por ALCEBÍADES BUENO DA SILVA, marido da autora, ao SINDICATO RURAL DE SOCORRO nos anos de 1980 a 1990 (fls. 274/275);
- 2) Ficha de controle de recebimento de anuidades pagas por ALCEBÍADES BUENO DA SILVA, marido da autora, ao SINDICATO RURAL DE SOCORRO nos anos de 1980 a 1990 e 1992 (fls. 275);
- 3) Proposta de admissão de ALCEBÍADES BUENO DA SILVA, marido da autora, no SINDICATO RURAL DE SOCORRO em 23 de janeiro de 1980 (fls. 278);
- 4) Registro de ocorrências relativas ao sindicalizado ALCEBÍADES BUENO DA SILVA, marido da autora, no SINDICATO RURAL DE SOCORRO no período de 1980 a 1992 (fls. 278);
- 5) Carta sindical expedida em 01/08/2008 relatando a atividade rural da autora no período de 23/01/1980 a 01/08/2008 (fls. 283/284);
- 6) Declaração de dois sócios do SINDICATO RURAL DE SOCORRO relatando a atividade rural da autora no período de 23/01/1980 a 01/08/2008 (fls. 285/286);
- 7) Ficha de identidade de beneficiário do extinto INAMPS, expedida em nome da autora, tendo como segurado trabalhador rural ALCEBÍADES BUENO DA SILVA, marido da autora, com validade até novembro/1985 (fls. 294);
- 8) Certificado de alistamento militar expedido em nome de ALCIBÍADES BUENO DA SILVA, marido da autora, qualificado como lavrador, em 18/03/1964, assinado por um certo JOSÉ ALCIDES DE OLIVEIRA (fls. 296);
- 9) CTPS expedida em nome de ALCIBÍADES BUENO DA SILVA, marido da autora, cujo primeiro contrato de trabalho, como "serviços gerais", foi registrado em 01/09/1997 (fls. 303/308);

10) Comprovante de cadastramento de ALCIBÍADES BUENO DA SILVA, marido da autora, junto ao PIS, em 15/10/1997 (fls. 309);
11) Processo de arrolamento dos bens deixados por JOSEFINA BUENO DA SILVA, mãe de ALCIBÍADES BUENO DA SILVA, marido da autora, qualificado como lavrador, em 10/04/1990 (fls. 310/327); e
12) documentos acerca da compra e venda de produção rural, do enquadramento e da regularidade de imóvel rural do qual o marido da autora é um dos condôminos, referentes aos períodos de 1973, 1974, 1975, 1976, 1977, 1978, 1979, 1980, 1981, 1982, 1983, 1984, 1985, 1986, 1987, 1988, 1989, 1990, 1991, 1992, 1993, 1994, 1995, 1996, 1997, 1998, 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005, 2006, 2007 (fls. 331/479).

Aduz que tais documentos, por si, seriam capazes de lhe assegurar resultado favorável, vale dizer, a concessão da aposentadoria por idade rural tão almejada.

Pugna pela rescisão do julgado proferido na ação subjacente e a procedência da presente ação, a fim de que lhe seja concedido o benefício previdenciário da aposentadoria rural por idade.

Às fls. 525/527 foi deferida à autora os benefícios da Justiça Gratuita e indeferida a antecipação da tutela.

Citado, o INSS apresentou contestação, arguindo, preliminarmente, carência de ação, uma vez que nenhuma das hipóteses do art. 485 do CPC. No mérito, pugna pela improcedência da ação.

À fl. 544 a preliminar de carência de ação foi rejeitada e o feito foi saneado, verificando-se a desnecessidade de produção de prova a possibilitar o julgamento antecipado da lide, nos termos do art. 330, I, do CPC.

O representante do Ministério Público Federal opina pela improcedência da ação.

É o relatório.

Decido.

Segundo se extrai da decisão do Eminent Relator do feito originário, a causa para o indeferimento do pleito lá formulado não foi a ausência de início de prova material, mas a imprestabilidade dos depoimentos testemunhais colhidos a respeito da atividade rural da ora autora.

Confira-se excertos da decisão:

"Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta, a Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo em regime de economia familiar, nos moldes impostos pela legislação previdenciária. Embora os documentos apresentados nos autos pela Autora (Certidão de Casamento, realizado em 17.10.70 (fl. 08); Certidões de Nascimento dos filhos Ana Maria Bueno da Silva e Antonio Bueno da Silva Neto, nascidos respectivamente, em 23.11.73 e 21.09.71. (fls. 11/12); Certidão do Registro de Imóvel Rural, expedida em 18.03.02. (fl. 13/15); Ficha de Inscrição Cadastral de Produtor, protocolizada em 18.06.02; Declaração, Cadastral Produtor, protocolizada em 18.06.02; Autorização de Impressão de Documentos Fiscais, protocolizada em 18.06.02, (fl. 18); Certificado de Cadastro de Imóvel Rural emitido pelo INCRA - anos de 1997 e 1999 - fls. 24/25 e Notificações de Lançamento do Imposto sobre a Propriedade Rural - ITR, exercícios de 2001; 2002, 2003, 2004 - fls. 22/23; 26/35), sejam hábeis a comprovar o efetivo exercício de atividade rural, pois constituem razoável início de prova material, qualificando o marido como lavrador, devendo tal característica de um dos cônjuges ser estendida ao outro, não há como conceder o benefício, se a prova testemunhal não vem a corroborar a prova material produzida. Não obstante a existência dos referidos documentos, não há provas de que a atividade rural, em regime de economia familiar se desenvolveu ao longo do tempo necessário ao cumprimento da carência. Ademais, os documentos referentes à propriedade rural, em especial o Registro da Propriedade Rural, são posteriores ao ano de 1991.

Portanto, mesmo admitindo-se, à data das núpcias, a extensão da atividade rurícola do marido à Autora, seria necessária a produção de outras provas, ainda que testemunhais, aptas a demonstrar a continuidade do alegado labor rural.

Da leitura dos depoimentos testemunhais, prestados às fls. 76/78, nota-se que são evasivos e inconsistentes, em relação à atividade rurícola prestada pela Autora, sendo insuficientes para a comprovação do efetivo exercício da atividade rural, em regime de economia familiar, pelo prazo necessário à concessão do benefício.

No caso, conseqüentemente, para que a prova testemunhal pudesse ser considerada exclusivamente, com a finalidade de conceder o referido benefício previdenciário, seria necessário que se apresentasse em juízo de maneira robusta, eficaz, de modo a demonstrar cabalmente o trabalho de rurícola da Autora, até o complemento do requisito etário ocorrido no ano de 2004.

A respeito da situação vivenciada nos autos, assim já se pronunciou esta Corte de Justiça:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. VIA ADMINISTRATIVA. DESNECESSIDADE. NÃO COMPROVAÇÃO DOS REQUISITOS LEGAIS. PROVA TESTEMUNHAL PRECÁRIA. CONTRADIÇÕES.

(..)

III - A prova testemunhal produzida em juízo é extremamente vaga e imprecisa, insuficiente à comprovação dos fatos alegados.

(...)

V - Recursos do INSS e oficial parcialmente providos. Improvido o agravo retido."

(TRF3, 2ª Turma, AC nº 1999.03.99.060925-4, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 03.09.2002, DJU 07.11.2002, p. 311.).
Desta feita, a Autora não conseguiu comprovar o exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas no artigo 142 da Lei nº 8.213/91 (artigo e "tabela" introduzidos pela Lei nº 9.032, de 28 de abril de 1995):

(...)

À vista do referido, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, mantendo-se, integralmente, a r. sentença."
(fls. 155/158)

Conforme se vê, para o eminente relator do feito originário, o início de prova material lá produzido se afigurava suficiente, razão pela qual reconhecia a extensão da atividade rural do marido para a esposa, sendo até mesmo desnecessária a apresentação de novas provas.

Entretanto, a razão para o indeferimento do pleito foi a imprestabilidade da prova oral, cujos depoimentos testemunhais foram considerados "evasivos e inconsistentes" (fls. 156).

Ora, se assim é, não é possível antever o reconhecimento de que o início de prova material não foi analisado - via por onde se poderia reconhecer eventual erro de fato - bem como a obtenção de documento novo que, por si só, asseguraria um futuro resultado favorável na vertente demanda.

Ressalte-se que, para se reconhecer o erro de fato, ter-se-ia que adentrar ao exame/valoração **do quanto foi dito pelas testemunhas**, o que implicaria reanálise de tal prova, o que encontra óbice na regra do art. 485, § 2º, do CPC.

Na verdade, o que pretende a autora é a reapreciação de tudo o quanto foi produzido na lide originária, de modo a suprir a deficiente atuação do causídico que, diante de decisão monocrática terminativa contrária ao pleito, deixou de interpor o competente agravo legal para ver reconhecido, pelo colegiado, o direito ora perseguido. Isso acabou por lhe fechar a via do recurso especial, pois que, sem o esgotamento das vias ordinárias, não se abrem as extraordinárias.

Assim, como a ação rescisória não é recurso, só se cogitando de rescisão do julgado quando presentes uma das situações previstas no art. 485, CPC, não é possível a reapreciação da prova, nos termos § 2º, do referido artigo, uma vez que é indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato. Isso porque, a ação rescisória constitui uma nova ação que objetiva desconstituir coisa julgada.

Tal entendimento é pacífico na jurisprudência:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA . ERRO DE FATO. EXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA E DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL SOBRE A QUESTÃO.

1. Ação rescisória em que a Fazenda Pública alega que a decisão rescindenda admitiu a existência de um fato que não ocorreu, qual seja, a aprovação do réu no concurso público de Diretor de Escola/2001. Aduz que o candidato não participou desse certame, mas do referente ao cargo de Professor de Educação Básica II.

2. Não há falar em ocorrência de erro de fato, porquanto a questão da aprovação ou não do autor no concurso de Diretor de Escola foi objeto de controvérsia entre as partes, bem como de manifestação judicial nas instâncias ordinárias, o que afasta a viabilidade da ação rescisória . Precedentes: AR 4.655/ES, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 26/06/2012. AR 3.104/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 16/04/2010; AR 1.421/PB, Rel. Min. Massami Uyeda, Segunda Seção, DJe 08/10/2010; AR 457/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Primeira Seção, DJ 29/05/2006; AR 2.580/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 06/11/2009; AgRg na AR 3.731/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJ 04/06/2007.

3. Ação rescisória improcedente.

(AR 4.592/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2014, DJe 19/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA. APOSENTADORIA RURAL POR IDADE. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DE AÇÃO. COMPROVAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. PERÍODO DE CARÊNCIA. CONTRADIÇÃO ENTRE OS DEPOIMENTOS TESTEMUNHAIS E OS DOCUMENTOS REPUTADOS COMO INÍCIO DE PROVA MATERIAL. ERRO DE FATO. INOCORRÊNCIA. BENEFICIÁRIA DA JUSTIÇA GRATUITA.

I - A preliminar de carência de ação, por falta de interesse processual, confunde-se com o mérito e, com este, será apreciada.

II - A r. decisão rescindenda valorou a quase totalidade dos documentos apresentados nos autos subjacentes, fazendo considerações sobre todo o conjunto probatório, de modo a concluir pela não comprovação do alegado labor rural, notadamente no período correspondente à carência do benefício em comento, em face da contradição entre os depoimentos testemunhais e os documentos reputados como início de prova material.

III - Não obstante a r. decisão rescindenda não tenha feito referência acerca do teor da certidão eleitoral expedida pelo Tribunal Regional Eleitoral do Ceará, Município de Brejo Seco (15.10.2004), na qual foi atribuída à ora demandante a profissão de "agricultor", cabe ponderar que tal omissão não foi determinante para o resultado do julgamento, dado que, mesmo que fosse considerado o aludido documento, ainda subsistiria a contradição em relação aos depoimentos testemunhais (as testemunhas assinalaram que a autora trabalhava com seu marido, em regime de economia familiar, no bairro Rio Bonito, em Piedade/SP, sendo que a aludida certidão eleitoral estabelece como domicílio o município de Brejo Santo/CE), que serviu de esteio à decretação da improcedência do pedido.

IV - Não se admitiu um fato inexistente ou se considerou inexistente um fato efetivamente ocorrido, pois foram sopesadas as provas acostadas aos autos originários, cotejando-se aquelas reputadas como início de prova material do labor rural com os depoimentos testemunhais e com o da própria autora, havendo pronunciamento judicial explícito sobre o tema (não comprovação do exercício de atividade rural no período correspondente à carência do benefício em apreço).

V - O que busca a parte autora é o reexame da matéria fática, sob o fundamento de que houve interpretação errônea das provas coligidas nos autos, todavia esta razão não autoriza a abertura da via rescisória com fundamento no art. 485, IX, do CPC.

VI - Em face de a autora ser beneficiária da Justiça Gratuita, não há condenação em ônus de sucumbência. VII - Preliminar rejeitada. Ação rescisória cujo pedido se julga improcedente.

(AR 00194071620134030000, DESEMBARGADOR FEDERAL SERGIO NASCIMENTO, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/11/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, no que tange a violação à literal disposição do art. 142 da Lei 8213/91, que, na visão da autora, dispensaria a prova material no período imediatamente anterior ao do requerimento do benefício, na verdade, não há que se cogitar de negativa de aplicação da lei, posto que, a referida norma, em conjunto com a do art. 143, trata do período de atividade rural a ser comprovado para a concessão do benefício, fato que daria ensejo à sua concessão, que, contudo, foi tido por não provado, o que é bem diferente de se tê-lo por comprovado e, mesmo assim, negar a aplicação do dispositivo legal.

De outro lado, feita a análise das alegações da autora, impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Dessa forma, ante a manifesta improcedência da ação pelos motivos expostos e com fulcro na jurisprudência iterativa desta Corte sobre os temas abordados, a presente ação comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Ante o exposto, julgo improcedente a ação rescisória.

Sem condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez é beneficiária da Justiça Gratuita.

Int.

Vista ao MPF.

São Paulo, 03 de setembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00004 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022313-18.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.022313-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : ALVARINA JOSE DE CARVALHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2004.61.11.003145-9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória interposta por Alvarina José de Carvalho em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, objetivando a rescisão de decisão monocrática proferida pelo Desembargador Federal Galvão Miranda (fls. 130/133), que deu provimento ao recurso de apelação da autarquia, ora ré, para, reformar a sentença e julgar improcedente o pedido da autora de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

Sustenta a parte autora a ocorrência de erro de fato, uma vez que o julgado rescindendo rejeitou seu pedido com base na falta de um requisito (qualidade de segurado) que sequer havia sido questionado no âmbito administrativo. Aduz, ainda, a existência de dolo por parte do INSS, que foi suscitou a questão da perda da qualidade de segurado nos autos da lide subjacente. Requer a rescisão do julgado e, se o caso, a prolação de nova decisão.

Tutela antecipada indeferida e benefício da assistência judiciária gratuita concedido, nos termos da decisão de fls. 239/240.

O réu apresentou contestação às fls. 249/257, arguindo a decadência do direito da autora de ajuizar a presente ação rescisória, pois protocolizada após o transcurso de dois anos do trânsito em julgado da decisão rescindenda.

Quanto às demais questões de mérito suscitadas na petição inicial, aduz que não infirmam o julgamento da ação subjacente, pugnano pela improcedência da ação.

Saneado o feito à fl. 261.

O representante do Ministério Público Federal opina pelo acolhimento da arguição de decadência ou pela improcedência da ação.

É o relatório.

Decido.

Dispensada a autora do depósito previsto no art. 488, II, do CPC, por ser beneficiária da assistência judiciária gratuita.

Primeiramente, cumpre examinar a arguição de decadência suscitada pelo INSS e pelo Ministério Público Federal.

Tratando-se de demanda que possui natureza constitutiva e versa sobre direito potestativo, a ação rescisória deverá ser proposta dentro do prazo decadencial previsto em lei.

A teor da previsão expressa no art. 495 do CPC, "o direito de propor a ação rescisória se extingue em 2 (dois) anos, contados do trânsito em julgado da decisão".

Uma vez consumado o prazo, a decadência, por ser matéria de ordem pública, deve ser considerada independentemente de arguição do interessado, consoante a inteligência do art. 210 do Código Civil, *in verbis*: "deve o juiz, de ofício, conhecer da decadência, quando estabelecida por lei".

Segundo a doutrina mais abalizada sobre a matéria, a contagem do prazo decadencial tem início com a última decisão proferida no processo, ainda que esta seja de não conhecimento do recurso.

De acordo com as lições de Nelson Nery e Rosa Maria de Andrade Nery, "o trânsito em julgado (termo inicial para a ação rescisória) ocorre com o julgamento do recurso contra a última decisão proferida no processo, seja ou não conhecido o recurso" (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante. 11 ed. rev., ampl. e atual. até 17.2.2010, São Paulo: Forense, 2010, p. 840).

Tal entendimento encontra-se, inclusive, sumulado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Súmula 401: "O prazo decadencial da ação rescisória só se inicia quando não for cabível qualquer recurso do último pronunciamento judicial".

Cumpre anotar que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento no sentido de que:

"Sendo a ação una e indivisível, não há que se falar em fracionamento da sentença/acórdão, o que afasta a possibilidade do seu trânsito em julgado parcial. Consoante o disposto no art. 495 do CPC, o direito de propor a ação rescisória se extingue após o decurso de dois anos contados do trânsito em julgado da última decisão proferida na causa".
(Embargos de Declaração no REsp nº 404.777, Min. Peçanha Martins, j. 03.12.2003, DJU 11.04.2005)

In casu, na ação subjacente, o último pronunciamento judicial foi proferido monocraticamente neste E. Tribunal, para rejeitar os embargos de declaração (fls. 233/234) opostos em face da decisão rescindenda.

As partes, na ocasião não apresentaram recurso contra a decisão que rejeitou os embargos de declaração e, a teor do certificado à fl. 237, verificou-se o trânsito em julgado da decisão rescindenda no dia **24/05/2007** - sendo esta data o termo inicial do prazo de ajuizamento da ação rescisória.

Por sua vez, a presente ação foi interposta por correio em **25.06.2009** (fl. 134) e distribuída nesta Corte em 26.06.2009 (fl. 02); portanto, após o transcurso do biênio previsto no art. 495 do CPC, razão pela qual é de acolher a decadência arguida pelo INSS e pelo Ministério Público Federal.

Acerca da matéria, destacam-se os seguintes precedentes do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. AJUIZAMENTO FORA DO PRAZO DECADENCIAL PREVISTO NO ART. 495 DO CPC. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Nos termos do art. 495 do Código de Processo Civil, o direito de propor ação rescisória extingue-se em dois anos contados do trânsito em julgado da decisão.
2. O acórdão rescindendo transitou em julgado em 11.4.2002, sendo que a ação rescisória foi proposta somente em 2009, ultrapassando o prazo previsto no artigo acima mencionado. Incide, assim, sua decadência.
3. O Tribunal de origem manifestou-se no mesmo sentido da jurisprudência desta Corte. Aplica-se ao caso a Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido".

(AgRg no Ag nº 1321823/SP, Rel. Min. Humberto Martins, j. 15/03/2011, DJU 23/03/2011).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO RESCISÓRIA. DECADÊNCIA DO DIREITO AO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ART. 495 DO CPC. TERMO INICIAL. TRANSITO EM JULGADO DA AÇÃO. OCORRÊNCIA.

1. Do voto condutor do acórdão da origem extraem-se as seguintes conclusões: (i) a ação rescisória foi ajuizada no dia 7.3.2002, (ii) o trânsito em julgado ocorreu em 24.2.2000, (iii) deveria a ação ter sido ajuizada até 27.2.2002, daí porque (iv) a decadência consumou-se (fls. 241/242, e-STJ).
 2. Como se sabe, o prazo decadencial da ação rescisória conta-se do trânsito em julgado da decisão rescindenda, que se aperfeiçoa com o exaurimento dos recursos cabíveis ou com o decurso, in albis, dos prazos para sua interposição pelas partes. Dessa forma, não há como alterar o julgado recorrido para afastar a decadência na espécie, haja vista a não observância do prazo decadencial de dois anos para o ajuizamento da ação rescisória.
 3. Recurso especial não provido".
- (REsp nº 1197459/RJ, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 23/11/2010, DJU 02/12/2010).

Ante o exposto, acolho a prejudicial de decadência suscitada em contestação para julgar extinto o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil. Sem custas e honorários advocatícios.

Após as formalidades legais, arquivem os autos.

Intime-se.

São Paulo, 18 de agosto de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00005 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0040005-30.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.040005-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
AUTOR(A) : MARIA ANALIA DA SILVA
ADVOGADO : SP089472 ROQUE RIBEIRO DOS SANTOS JUNIOR
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2002.61.83.002445-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Ante o trânsito em julgado do v. acórdão, intime-se a parte autora, pela imprensa oficial, a fim de que formule requerimentos tendentes ao prosseguimento do feito, no prazo de 15 (quinze) dias, sob pena de arquivamento dos autos e aguardo de provocação de eventuais interessados.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00006 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0044999-04.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.044999-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : PR043349 PATRICIA SANCHES GARCIA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA DE LOURDES LIMA
ADVOGADO : SP064259 IRACEMA DE JESUS DAURIA ODIOCHE
No. ORIG. : 08.00.00094-0 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo INSS com o fito de desconstituir sentença, que concedeu aposentadoria por idade de trabalhadora rural à ora ré Maria de Lourdes de Lima.

Aduz a autarquia que a ré não apresentou na ação subjacente conjunto probatório apto a servir de prova indiciária da atividade rural e, para tanto, valeu-se de documentos que identificavam o marido como lavrador.

Contudo, omitiu do julgador que o seu marido, a partir de 1988, passou a exercer atividades de natureza urbana - o que, certamente, conduziria o julgamento a resultado diverso do pretendido pela ora ré.

Tal conduta a impediu de produzir defesa no feito originário e, conseqüentemente, de obter resultado favorável na demanda originária, pois, afinal, a prova indiciária da atividade rural perderia relevância a partir do momento em que fosse constatado o exercício de atividade laboral urbana, pois, para a obtenção do benefício em questão, é fundamental a comprovação do exercício da atividade laboral rural até a implementação do quesito idade.

Com isso, teria ocorrido a figura descrita no art. 485, III, do CPC (dolo processual).

Não bastasse isso, o julgado teria incidido em violação à literal disposição dos seguintes dispositivos:

- 1) art. 11, VII, e § 1º, da Lei 8213/91, pois que não teria sido comprovada a condição de segurada especial;
- 2) art. 48, § 2º, da Lei 8213/91, na medida em que não teria sido comprovado o exercício da atividade rural pelo período equivalente ao da carência do benefício;
- 3) art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, porque o benefício teria sido concedido com base em prova exclusivamente testemunhal.

Por fim, aduz ser aplicável ao caso o inc. VII do art. 485 (obtenção de documento novo), na medida em que, no processo de origem, a defesa da autarquia teria sido elaborada por advogado credenciado, que não tem acesso ao sistema interno do instituto, de onde poderiam ser extraídas as informações relativas às atividades urbanas do marido da ora ré.

Às fls. 83/85 a Exma. Desembargadora Federal Marisa Santos indeferiu o pedido de tutela antecipada, requerido com a finalidade de suspender o pagamento do benefício previdenciário à autora.

Citada, a ré apresentou contestação.

À fl. 129 foi proferido despacho saneador e, por prescindível a produção de prova, verificou-se tratar de hipótese de julgamento antecipado da lide.

O representante do Ministério Público Federal opina pela improcedência da ação.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, verifico que a presente ação foi ajuizada em 29/12/2009, enquanto a sentença rescindenda transitou em julgado em 12/05/2009; portanto, o feito foi protocolizado no biênio previsto no art. 485 do CPC.

O INSS ajuíza esta ação com embasamento em supostas informações constantes no CNIS do esposo da ré Alcides Pinheiro de Lima, as quais tem o fito de comprovar que este exerce atividade urbana desde 1988.

Trabalhador", as quais apresentam, dentre outras, as seguintes informações:

| Empregador | Admissão | Rescisão | Vínculo | CBO |
|-----------------------------------|-----------|-----------|---------|--------|
| FRIGORIFICO ANASTACIANO LTDA | 18/5/1988 | 9/5/1990 | CLT | 77.390 |
| SANTISTA ALIMENTOS S/A | 23/2/1991 | 10/5/1991 | CLT | 99.990 |
| LAURO TADASHI SONODA | 1/7/1991 | 4/3/1992 | CLT | 62.105 |
| CEREALISTA VOLPE & BALTUILHE LTDA | 1/3/1994 | 29/4/1994 | CLT | 49.090 |
| CEREALISTA VOLPE & BALTUILHE LTDA | 9/3/1995 | 7/5/1995 | CLT | 49.090 |
| DURVAL GUIMARAES FILHO E OUTRO | 19/2/2003 | 14/5/2003 | CLT | 6.221 |

Cumpra trazer à baila os fundamentos lançados pela Exma. Desembargadora Federal Marisa Santos na decisão que indeferiu a antecipação da tutela requerida pela autarquia às fls. 83/85:

"Observe-se que, apesar de constar do seu sistema interno, a autarquia não trouxe para os autos as informações descritivas das atividades laborais desenvolvidas pelo marido da ora ré (CBO - Classificação Brasileira de Ocupações).

Isso já seria suficiente para indeferir a antecipação da tutela ora pretendida, uma vez que a autarquia sequer se dignou a trazer para os autos os "detalhes do vínculo" e respectivas "remunerações", que também constam do "CNIS - CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS".

De qualquer forma, fiz uma consulta ao CNIS - CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS e à CLASSIFICAÇÃO BRASILEIRA DE OCUPAÇÕES - CBO, constante do site do Ministério do Trabalho e Emprego - MTE, donde pude extrair as seguintes informações:

| Empregador | Admissão | Rescisão | Vínculo | CBO | Descrição |
|-----------------------------------|-----------|-----------|---------|--------|--|
| FRIGORIFICO ANASTACIANO LTDA | 18/5/1988 | 9/5/1990 | CLT | 77.390 | não há |
| SANTISTA ALIMENTOS S/A | 23/2/1991 | 10/5/1991 | CLT | 99.990 | não há |
| LAURO TADASHI SONODA | 1/7/1991 | 4/3/1992 | CLT | 62.105 | Trabalhador agropecuário polivalente, em geral |
| CEREALISTA VOLPE & BALTUILHE LTDA | 1/3/1994 | 29/4/1994 | CLT | 49.090 | não há |
| CEREALISTA VOLPE & BALTUILHE LTDA | 9/3/1995 | 7/5/1995 | CLT | 49.090 | não há |
| DURVAL GUIMARAES FILHO E OUTRO | 19/2/2003 | 14/5/2003 | CLT | 6.221 | Trabalhador da cultura de trigo, arroz, milho e cana-de-açúcar |

Conforme se vê, não há descrição das atividades dos vínculos que, talvez, pudessem vir a ser classificados como URBANOS dos seguintes empregadores: FRIGORIFICO ANASTACIANO LTDA, SANTISTA ALIMENTOS S/A e CEREALISTA VOLPE & BALTUILHE LTDA.

E ainda que ostentassem tal descrição, os períodos laborados sequer chegariam a três anos de atividade.

O que se observa, a propósito, é que onde a atividade laboral está descrita há, sim, confirmação da atividade laboral rural do marido:

| Empregador | Admissão | Rescisão | Vínculo | CBO | Descrição |
|--------------------------------|-----------|-----------|---------|--------|--|
| LAURO TADASHI SONODA | 1/7/1991 | 4/3/1992 | CLT | 62.105 | Trabalhador agropecuário polivalente, em geral |
| DURVAL GUIMARAES FILHO E OUTRO | 19/2/2003 | 14/5/2003 | CLT | 6.221 | Trabalhador da cultura de trigo, arroz, milho e cana-de-açúcar |

De modo que, ainda que se viesse a considerar os vínculos cujas atividades não estão descritas, observa-se que, de 1/7/1991 a 1/3/1994 (início do vínculo com a CEREALISTA VOLPE & BALTUILHE LTDA), o início de prova material relativa ao marido - "Trabalhador agropecuário polivalente, em geral" - poderia ser aproveitado pela esposa, e de 19/2/2003 em diante, o outro início de prova material relativa ao marido - "Trabalhador da cultura de trigo, arroz, milho e cana-de-açúcar" - poderia, igualmente, ser aproveitado.

Restaria, então, verificar - e aqui eu já estaria reanalisando a prova, o que é vedado em sede de rescisória - se a prova oral comprovaria o exercício da atividade rural pela ora ré pelo período equivalente ao da carência.

A autora nasceu em 1953 e completou 55 anos de idade em 2008, quando teria de comprovar 162 meses de atividade rural (ou seja, 13 anos e meio) - art. 142 da L. 8213/91.

Interpretando a prova testemunhal (fls. 65/66) - colhida em audiência realizada em 08-04-2009 -, poderíamos estabelecer a seguinte contagem

| Atividade laboral prestada a ... | Início | Término | Condição |
|--|----------|----------|-------------------------------|
| José Verdete, Manoel Alagoano, Alcides Barreto, Dismo Ravazzi, João Facholi e outros | 8/4/1974 | 8/4/2007 | Diarista - trabalhadora rural |
| Samuel Hennes (Ribeirão dos Índios), Jeronimo, Tio Tonho (Corrego das Pedras) | 8/4/1989 | 8/4/2007 | Diarista - trabalhadora rural |

Pelo depoimento da primeira testemunha, teríamos 33 anos de atividade rural - na condição de diarista - até 2007.

Os períodos em que a autora estaria descoberta de início de prova material são os seguintes:

| Empregador | Admissão | Rescisão | Vínculo | CBO | Descrição |
|-----------------------------------|-----------|-----------|---------|--------|-----------|
| FRIGORIFICO ANASTACIANO LTDA | 18/5/1988 | 9/5/1990 | CLT | 77.390 | não há |
| SANTISTA ALIMENTOS S/A | 23/2/1991 | 10/5/1991 | CLT | 99.990 | não há |
| CEREALISTA VOLPE & BALTUILHE LTDA | 1/3/1994 | 29/4/1994 | CLT | 49.090 | não há |
| CEREALISTA VOLPE & BALTUILHE LTDA | 9/3/1995 | 7/5/1995 | CLT | 49.090 | não há |

Conforme se vê, a contagem não chega a três anos, se considerarmos que a atividade exercida pelo marido foi de natureza urbana.

É muito pouco!

É insuficiente para afastar a condição de trabalhadora rural reconhecida no feito originário e, igualmente, para o deferimento da antecipação da tutela.

Tais fundamentos, por si mesmos, já são suficientes ao afastamento dos demais óbices apontados pela autarquia, pois as informações ora trazidas não são suficientes a lhe assegurar resultado favorável, e aquelas que foram levadas ao feito originário eram suficientes à concessão do benefício, notadamente porque sequer se aventou da possibilidade do benefício ser concedido a segurado especial. Na verdade, a condição invocada foi a de diarista (v. fls. 20), o que, ademais, restou confirmado pelos depoimentos das duas testemunhas ouvidas em juízo (v. fls. 65/66).

Por fim, anoto que, em consulta ao CNIS, não foram encontradas atividades laborais em nome da autora, a não ser sua inscrição (nº 1.198.728.810-0) como segurada facultativa, em 06/06/2007."

...

Como visto, dos registros constantes no CNIS, daqueles que se verifica possível de se inferir a ocupação do esposo da ré, depreende-se que este exercia atividade laboral vinculada à agricultura e à pecuária - o que somente reforça o conjunto probatório documental já carreado na ação subjacente para efeito de comprovação do exercício da profissão de lavradora da ré.

Dessa forma, as alegações do INSS não se coadunam com o conjunto probatório acostado aos autos, afigurando-se, de plano, insubsistente o pedido de rescisão do julgado favorável à ré.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014) - é o caso dos autos.

Condeneo o INSS ao pagamento de honorários advocatícios os quais fixo em 10% do valor da causa.

Ante o exposto, julgo improcedente a ação.

Int.

Vista ao MPF.

Após, ao arquivem-se os autos.

São Paulo, 28 de agosto de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00007 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0000458-46.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000458-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : CLEMENTINA FABOCCI DE CAMPOS
ADVOGADO : SP162459 JANAINA DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 05.00.02311-1 2 Vr AMPARO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Clementina Fabocci de Campos em face do INSS, que objetiva a desconstituição de acórdão proferido pela Nona Turma deste Tribunal que negou provimento a agravo legal interposto contra decisão monocrática de lavra do Exmo. Desembargador Federal Nelson Bernardes que deu provimento à apelação da autarquia para julgar improcedente pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

A autora sustenta que o referido julgado incidiu em violação à literal disposição dos arts. 202, I, da CF, e 143 da Lei 8213/91, bem como incorreu em erro de fato, pois contrariou as provas reunidas no feito originário.

Afirma a existência de documentos novos aptos a fundamentar a procedência do pleito formulado na lide originária, tal como autoriza o art. 485, VII, do CPC - tratando-se de certidão eleitoral na qual em 1986 estava qualificada como lavradora e certidão de casamento dos pais, lavradores, de modo a corroborar com a assertiva de que sempre laborou no meio rural.

Pugna pela procedência da ação.

Citada, a autarquia apresentou contestação conjuntamente com documentos de fls. 133/164. Arguiu, preliminarmente, falta de interesse processual, pois a autora estaria a rediscutir o quadro fático amplamente analisado na lide originária.

No mérito, sustentou que: (1) quanto à violação à lei, o colegiado decidiu que a autora não se desincumbiu do dever de provar o fato constitutivo do seu direito, pois o início de prova material apresentado, por ser antigo, não logrou afastar a condição de trabalhador urbano do marido, fato amplamente comprovado por documentos mais recentes; (2) quanto aos alegados documentos novos, aponta que a certidão eleitoral foi produzida depois do trânsito em julgado da decisão que se busca rescindir e a certidão de casamento dos pais recai no mesmo vício apontado na lide originária, ou seja, é anterior aos documentos mais recentes, que comprovam que o marido da autora é trabalhador urbano; (3) quanto ao erro de fato, houve controvérsia acerca da condição aqui questionada e pronunciamento judicial - a autora não comprovou ser trabalhadora rural -, incidindo no óbice do § 2º do art. 485, CPC.

Em réplica (fls. 168/178), a autora renova os fundamentos elencados na inicial.

Às fls. 181/183 foi indeferida a antecipação da tutela requerida pela autora para que fosse determinada a imediata implantação do benefício previdenciário.

Dispensada a produção de novas provas, o representante do Ministério Público Federal opina pela improcedência da ação.

É o relatório.

Inicialmente, consigno que a preliminar suscitada pelo INSS confunde-se com o mérito da demanda, razão pela qual a rejeito.

Quanto ao mérito:

A teor do que se extrai dos fundamentos da decisão proferida na ação subjacente, a causa para o indeferimento do pleito lá formulado foi, além da imprestabilidade do início de prova material apresentado - o fato do certificado de reservista, que qualifica o marido da autora como lavrador, ser anterior ao seu casamento, bem como as anotações constantes do CNIS as quais demonstram que o marido da autora passou à condição de trabalhador urbano.

Confira-se trechos da decisão:

"Muito embora o Certificado de Reservista de fl. 09 qualifique o marido da autora como "trabalhador rural braçal s/exp." em 25 de agosto de 1952, não pode ser aproveitado em favor dela por ser anterior a celebração do casamento.

As informações constantes na base de dados do CNIS - Cadastro Nacional de Informações Sociais às fls. 30/33, noticiam que a autora possui o benefício de pensão por morte previdenciário (Esp. 21) desde 25 de agosto de 1993, com atividade de comerciante e filiação de contribuinte individual. E, ainda, consta apensados aos autos o procedimento administrativo da concessão deste benefício, onde se pode constatar a relação dos salários-de-contribuição de fl. 07 no período intercalado entre dezembro de 1975 e março de 1990, a Certidão de Casamento de fl. 14 datada de 30 de julho de 1955, as Certidões de Nascimento de fls. 10 e 11 de 18 de março de 1976 e 25 de abril de 1982, a inscrição de contribuintes de tributos municipais de fl. 12 de 01 de outubro de 1993, todos qualificando o marido da autora como pedreiro.

Como se vê, não há nos autos início razoável de prova material a demonstrar o exercício da atividade rural.

Dessa forma, aplica-se à hipótese dos autos os termos da Súmula 149 do STJ, in verbis:

'A prova exclusivamente testemunhal não basta a comprovação da atividade rural, para efeito da obtenção de benefício previdenciário'.

Assim, procedem as razões do INSS, sendo de rigor o decreto de improcedência da demanda."

(fls. 99/100)

Como se vê, não se desautorizou a conclusão de que o marido da autora iniciou sua atividade como trabalhador rural, mas que tal atividade foi abandonada e sucedida pela de trabalhador urbano, com regulares contribuições na condição de pedreiro.

Ora, se o início de prova material restou descaracterizado, seja pela sua imprestabilidade, considerada a data em que foi expedido, seja pelo desempenho de atividade urbana mais atual, a concessão do benefício rural a quem não comprovou a atividade mediante início de prova material, na verdade, violaria a regra do art. 55, § 3º, da Lei 8213/91, nos termos da Súmula 149 do STJ, razão pela qual não antevejo a verossimilhança das alegações quanto à suposta violação à lei.

Quanto aos documentos tidos por novos, estes não se afiguram adequados para a finalidade do art. 485, VII, do CPC.

A certidão de casamento dos pais, expedida em 16/06/1998, na qual os pais da autora teriam se declarado lavradores em 15/08/1936 (fls. 121 - data do casamento), em nada a aproveita, pois que, tendo se casado em 30/07/1955 (fls. 83: a certidão de casamento que instruiu a lide originária não foi trazida a estes autos) recai no mesmo óbice já apontado na lide originária, ou seja, as provas da atividade urbana mais recente descaracterizam o início de prova material mais remoto.

É cediço que a teor da indigitada norma, o documento novo apto a promover a desconstituição da coisa julgada diz respeito àquele já existente no curso da ação. Porém, por motivo alheio à vontade da parte, esta se encontrava impossibilitada de utilizá-lo no feito ou ignorava, justificadamente, sua existência.

Quanto à certidão expedida pela Justiça Eleitoral em 02/10/2009 (fls. 120), não se trata de documento já existente, mas produzido depois do trânsito em julgado da decisão rescindenda (fls. 118, 03/08/2009), sem aptidão, portanto, para atender à exigência do art. 485, VII, do CPC:

"Art. 485 - (...)

VII - depois da sentença, o autor obtiver documento novo, cuja existência ignorava, ou de que não pôde fazer uso, capaz, por si só, de lhe assegurar pronunciamento favorável;"

Destarte, a documentação acostada não se afigura apta a desconstituir o acórdão rescindendo.

Trago à colação julgados da 3ª Seção desta Corte, cuja situação fático-jurídica equipara-se a destes autos.

"AÇÃO RESCISÓRIA. PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE DE TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTO S NOVO S. NÃO SE AMOLDAM AO CONCEITO DE DOCUMENTO NOVO. REQUISITOS DO INCISO VII DO ART. 485 NÃO PREENCHIDOS. ERRO DE FATO (INCISO IX) NÃO CONFIGURADO. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

I - Considera-se documento novo, apto a autorizar o decreto de rescisão, aquele que já existia quando da prolação da sentença, mas cuja existência era ignorada pelo autor da ação rescisória, ou que dele não pôde fazer uso. O documento deve ser de tal ordem que, por si só, seja capaz de alterar o resultado da decisão rescindenda e assegurar pronunciamento favorável.

II - Os documentos trazidos na presente demanda não podem ser considerados como documento s novo s aptos a alterar o resultado do julgado rescindendo, porque não garantiriam o pronunciamento favorável à sua pretensão, tendo em vista que o decism negou o benefício em razão do trabalho urbano do marido por longo período.

III - Embora tenha o cônjuge em período mais remoto laborado em atividade rural, a partir de 1977, passou a trabalhar em

atividade urbana e se aposentou nesta condição. E, a própria autora declarou que neste período trabalhou somente em casa, justamente no período imediatamente anterior ao implemento do requisito etário (fez 55 anos em 2004).

IV - Mesmo que se considere que após se aposentar, voltou ao labor rural com o marido, quando adquiriram a propriedade rural em 2000, neste caso, não se extrai do trabalho rural o único meio de sobrevivência da família, tendo em vista que o cônjuge percebe a aposentadoria por tempo de contribuição como trabalhador urbano, desde 10/09/1996.

V - A autora declarou que possui dois sítios e juntou documento somente de uma propriedade, não se podendo concluir pelo efetivo trabalho em regime de economia familiar.

VI - O regime de economia familiar pressupõe que os membros da família trabalhem no imóvel rural, para sua própria subsistência, o que não ficou comprovado no presente feito.

VII - Ainda que apresentados no feito originário, os documentos apontados como novos não seriam suficientes, de per si, a modificar o resultado do julgamento exarado naquela demanda e, por conseguinte, não bastam para o fim previsto pelo inciso VII do art. 485.

VIII - O erro de fato (art. 485, IX, do CPC), para efeitos de rescisão do julgado, configura-se quando o julgador não percebe ou tem falsa percepção acerca da existência ou inexistência de um fato incontroverso e essencial à alteração do resultado da decisão. Não se cuida, portanto, de um erro de julgamento, mas de uma falha no exame do processo a respeito de um ponto decisivo para a solução da lide.

IX - O julgado rescindendo analisou a prova constante dos autos originários, entendendo pelo não preenchimento dos requisitos necessários à concessão da aposentadoria por idade de trabalhadora rural, tendo em vista que a parte autora pretendia a extensão da condição de lavrador do pai e do marido e o Sistema CNIS da Previdência Social apontou o trabalho urbano do cônjuge por longo período e a percepção do benefício de aposentadoria por tempo de serviço, nesta condição.

X - Correto ou não, adotou uma das soluções possíveis ao caso concreto, enfrentando os elementos de prova presentes no processo originário, sopesando-os e concluindo pela improcedência do pedido.

XI - Não restou também configurada a hipótese de rescisão da decisão passada em julgado, nos termos do artigo 485, IX, do Código de Processo Civil.

XII - O que pretende a parte autora é o reexame da lide, incabível em sede de ação rescisória, mesmo que para correção de eventuais injustiças.

XIII - Rescisória improcedente. Isenta de custas e honorária em face da gratuidade de justiça - artigo 5º inciso LXXIV da Constituição Federal (Precedentes: REsp 27821-SP, REsp 17065-SP, REsp 35777-SP, REsp 75688-SP, RE 313348-RS)." (AR 00281752820134030000, DESEMBARGADORA FEDERAL TANIA MARANGONI, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/05/2015)

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO RESCISÓRIA. CARÊNCIA DA AÇÃO. PRELIMINAR CONFUNDE-SE COM O MÉRITO. APOSENTADORIA POR IDADE RURAL. ERRO DE FATO NÃO CARACTERIZADO. DOCUMENTOS NOVOS INSERVÍVEIS. IMPROCEDÊNCIA DA AÇÃO. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA.

1. A preliminar de carência de ação, por tangenciar o mérito, com este deve ser analisada.

2. Segundo a parte autora, o aresto rescindendo incorreu em erro de fato ao ignorar a existência dos contratos de arrendamento firmados por seu cônjuge nos períodos de 1/8/1996 a 31/7/2000, de 1/9/2002 a 31/8/2003 e de 1/1/2004 a 31/12/2005, os quais, a seu ver, possibilitariam a concessão do benefício almejado.

3. Da transcrição do julgado é possível inferir que não houve o desprezo às provas nos termos alegados. O julgado rescindendo deixou de mencionar os documentos em nome do marido, porquanto entendeu existir documento em nome próprio (Certidão de Casamento, datada de 1967), o qual não fosse a atividade urbana verificada (1991/1997), possibilitaria a concessão do benefício. Pontuou a necessidade de apresentação de prova material em nome próprio, deixando entrever que os documentos em nome do marido não se prestariam ao propósito pretendido.

4. É certo que a jurisprudência admite a extensão da prova material em nome de um cônjuge ao outro, desde que não se vislumbre o abandono do moutejo rural por qualquer deles, como no caso.

5. Ainda que se admitisse a falta de apreciação de mencionadas provas, tal erro não serviria de fundamento à decisão rescindível, pois, independentemente de sua ocorrência, a conclusão do julgado não seria diferente.

6. Anoto trazer os autos documento s que descaracterizam o regime de economia familiar alegado, entre os quais destaco: declarações de produtor rural (1975/1979), indicando a presença de assalariados na propriedade; guias de recolhimento de empregador rural (1976/1988). Nesse aspecto, a prova dos autos revela a condição de empregador rural do marido da autora, enquadrando-se como contribuinte individual, nos termos do artigo 11, V, "a", da Lei n.º 8.213/91.

7. À míngua de elementos seguros capazes de corroborar a informação trazida na certidão de casamento datada de 1967, restaria mantida a conclusão adotada, a tornar indevida a rescisão do julgado com base no artigo 485, inciso IX, do Código de Processo Civil.

8. Os " documento s novo s" trazidos para fundamentar o pleito desta ação consistem em: aditamento de contrato de arrendamento com prorrogação do prazo, de 31 de dezembro de 2005 para 31 de dezembro de 2007; nota fiscal de consignação de produção do período de 2004; nota fiscal de produtos adquiridos para feitura da plantação em 2004 e 2005; nota fiscal de produtor referente aos períodos de 2004 e 2005; fotografias.

9. As fotografias não se prestam a documento novo, pois datadas de 7/90, período anterior à atividade urbana da autora como costureira. Ademais, impossível individualizar as pessoas da foto como pretendeu a autora, por estarem com o rosto praticamente coberto ou por estarem de costas, além de faltar nos autos documento público com fotografia em nome do marido.

10. Os demais documento s apresentados como " novo s", todos em nome do marido, não seriam suficientes para modificar o resultado do julgamento exarado naquela demanda, pois possuem as mesmas características dos documento s apresentados na ação subjacente, considerados inservíveis à comprovação do moutejo rural no julgado rescindendo, tendo em vista a exigência

de apresentação de documento em nome próprio, em virtude da atividade urbana da autora.

11. Por outro lado, consta do Cadastro Nacional de Informações Sociais inscrição como contribuinte individual em nome da autora e de seu marido, no período de 1991 a 1997, e o recebimento, por seu marido, de aposentadoria por idade, na qualidade de comerciário (NB 114.933.513-8, DIB 5/4/2000).

12. A existência de outra fonte de renda (aposentadoria por idade decorrente de atividade urbana) é incompatível com o regime de economia familiar previsto no artigo 11, VII, § 1º, da Lei n. 8.213/91.

13. Nesse passo, os documentos s em nome do marido não se prestam a configurar início de prova material, a teor do artigo 9º, § 8º, I, do Decreto n. 3.048/99.

14. Por conseguinte, descaracterizada a atividade rural do marido da autora, cuja extensão se pretendia, e não havendo elementos possíveis em nome próprio, incabível é a desconstituição do julgado com fundamento no art. 485, inciso VII, do CPC (documento novo).

15. Matéria preliminar rejeitada. Ação rescisória improcedente.

16. Sem condenação em verbas de sucumbência, por ser a parte autora beneficiária da Justiça Gratuita."

(AR 00081840820094030000, DESEMBARGADORA FEDERAL DALDICE SANTANA, TRF3 - TERCEIRA SEÇÃO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

Quanto ao erro de fato, também não vislumbro o reconhecimento da tese aqui ventilada, uma vez que a transcrição dos fundamentos da decisão questionada denotam que as provas carreadas à lide originária foram apreciadas e houve pronunciamento judicial acerca da sua aptidão para comprovar os fatos alegados, tendo-se concluído que não foi provada a condição de trabalhadora rural sustentada àquela época.

Do exame do exposto, na verdade, o que pretende a autora é a reapreciação de tudo o quanto foi produzido na lide originária; contudo, tal reapreciação encontra óbice no art. 485, § 2º, do CPC ("É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato"). Isso porque, a ação rescisória não é instrumento processual substitutivo de recurso, mas nova ação que objetiva desconstituir coisa julgada.

A matéria é pacífica na jurisprudência, conforme se depreende seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. EXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA E DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL SOBRE A QUESTÃO.

1. Ação rescisória em que a Fazenda Pública alega que a decisão rescindenda admitiu a existência de um fato que não ocorreu, qual seja, a aprovação do réu no concurso público de Diretor de Escola/2001. Aduz que o candidato não participou desse certame, mas do referente ao cargo de Professor de Educação Básica II.

2. Não há falar em ocorrência de erro de fato, porquanto a questão da aprovação ou não do autor no concurso de Diretor de Escola foi objeto de controvérsia entre as partes, bem como de manifestação judicial nas instâncias ordinárias, o que afasta a viabilidade da ação rescisória. Precedentes: AR 4.655/ES, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 26/06/2012. AR 3.104/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 16/04/2010; AR 1.421/PB, Rel. Min. Massami Uyeda, Segunda Seção, DJe 08/10/2010; AR 457/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Primeira Seção, DJ 29/05/2006; AR 2.580/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 06/11/2009; AgRg na AR 3.731/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, Primeira Seção, DJ 04/06/2007.

3. Ação rescisória improcedente.

(AR 4.592/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2014, DJe 19/09/2014)

De outro lado, feita a análise das alegações da autora, impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Dessa forma, ante a manifesta improcedência da ação pelos motivos expostos e com fulcro na jurisprudência iterativa desta Corte sobre os temas abordados, a presente ação comporta julgamento nos termos do art. 557 do CPC.

Ante o exposto, **julgo improcedente** a ação rescisória.

Sem condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que a autora é beneficiária da Justiça Gratuita.

Int.

Vista ao MPF.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 192/1268

00008 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0004283-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.004283-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : TERCILIA GOLIN GARCIA
ADVOGADO : SP263352 CLARICE DOMINGOS DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2006.61.11.004124-3 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória ajuizada por Tercília Golin Garcia em face do INSS, com o escopo de rescindir decisão monocrática proferida pelo Exmo. Desembargador Federal Antônio Cedenho (fls. 154/166), que negou provimento ao recurso de apelação, da ora autora, no qual impugnava sentença que julgou improcedente o pedido de aposentadoria por idade de trabalhadora rural.

A autora sustenta que o *decisum* incorreu em: a) violação literal às disposições legais expressas no art. 3º da Lei 10.666/03 e artigos 142 e 143 da Lei 8213/91, tendo em vista que comprovou na ação subjacente ter exercido 27 anos de labor rural e; b) erro de fato, uma vez que desconsiderou as provas existentes nos autos.

Sustenta, ainda, ter documento novo, capaz, por si mesmo, de lhe assegurar resultado favorável na vertente demanda.

Dessa forma, pugna pela procedência da presente ação.

Às fls. 187/188 foi concedido o benefício da Justiça Gratuita e indeferida a antecipação da tutela pleiteada com o fito de implantar imediatamente o benefício previdenciário.

Citado, o INSS apresentou contestação, na qual aduziu, preliminarmente, carência de ação, ao fundamento de que a autora pretende tão-somente a rediscussão do quadro fático-probatório já examinado na ação subjacente. No mérito, pugna pela improcedência da ação.

Intimada da citação, a autora a impugnou.

Prescindindo a ação de produção de prova, verificou-se a hipótese de julgamento antecipado da lide.

O representante do Ministério Público Federal opina pela improcedência da ação.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, não conheço da preliminar de carência de ação, uma vez que o exame da questão tem fulcro essencial no exame do mérito da ação.

Assim, passo ao exame do mérito.

A decisão rescindenda negou seguimento à apelação da autora, sob o seguinte fundamento:

"(...)

Entretanto, em que pese tal linha de entendimento, no feito em pauta a Autora não logrou comprovar o efetivo exercício laborativo no campo, nos moldes impostos pela legislação previdenciária.

Embora o documento apresentado nos autos seja hábil a comprovar o efetivo exercício da atividade rural, pois constitui razoável início de prova material, qualificando o marido da Autora como lavrador, devendo tal característica de um dos cônjuges ser estendida ao outro, não há como conceder o benefício se a prova testemunhal não vem a corroborar a prova material produzida. Ademais, em consulta ao Cadastro Nacional de Informações - CNIS - é possível verificar que o marido exerce atividade urbana desde, no mínimo, 1979.

Assim, com a notícia documentada de que o marido da Autora exercitou atividades urbanas, o início de prova material, qualificando-o como lavrador, cuja característica laborativa, por construção jurisprudencial, estende-se à Autora, no caso

encontra-se esmaecida.

Para que a prova testemunhal pudesse ser considerada exclusivamente, com a finalidade de conceder o referido benefício previdenciário, seria necessário que se apresentasse em juízo de maneira robusta, eficaz, de modo a demonstrar cabalmente o trabalho de rurícola da Autora até o complemento do requisito etário.

Ocorre que, da leitura dos depoimentos testemunhais, nota-se que são frágeis em relação à atividade rurícola prestada pela Autora, sendo insuficientes para a comprovação do efetivo exercício do labor no campo pelo período legalmente exigido, necessário à concessão do benefício, uma vez que não souberam precisar os locais, períodos e a frequência com que o trabalho foi exercido, cumpre observar, por outro, que uma das testemunhas afirmou que a Autora exerceu a atividade rural até o ano de 1970.

A respeito da situação vivenciada nos autos, assim já se pronunciou esta Corte de Justiça:

'PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURAL. Via ADMINISTRATIVA (...).'

Desta feita, a Autora não conseguiu comprovar o exercício da atividade rural, mesmo de forma descontínua, a teor das regras insertas no artigo 142 da Lei n. 8.213/91 (artigo e 'tabela' introduzidos pela Lei n. 9.302, de 28 de abril de 1995):

'Art. 142. Para o segurado (...).'

Em decorrência, ausentes os pressupostos necessários para o percebimento do benefício, a improcedência do pedido é de rigor, concludo-se, portanto, pelo **não preenchimento dos requisitos exigidos pelo artigo 143 da Lei n. 8.213/91**, os quais são necessários à concessão do benefício pretendido.

'Art. 143. O trabalhador rural (...).'

Quanto ao erro de fato, é de se ressaltar que a autora não dispunha de início de prova material próprio, tendo instruído a ação subjacente - e este feito - unicamente, com documentos de seu marido José Diogo Garcia, para comprovar alegada atividade rural,

Verifica-se da decisão rescindenda que o Exmo. Relator do recurso analisou as provas materiais e testemunhais lá produzidas, concludo pela precariedade do início de prova material apresentado, em razão do exercício de atividade laboral urbana do marido a partir de 1979 (constatada, inclusive, junto ao CNIS). Ressaltou-se, ainda, o depoimento de uma das testemunhas, no sentido do desempenho do labor rural da autora somente até o ano de 1970 (fls. 165).

Ora, se o tema relativo ao fato foi apreciado e decidido, obviamente a sua reapreciação encontra óbice no art. 485, § 2º, do CPC ("É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato"). Isso porque, a ação rescisória não é instrumento processual substitutivo de recurso, mas nova ação que objetiva desconstituir coisa julgada.

A matéria é pacífica na jurisprudência, conforme se depreende seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO RESCISÓRIA. ERRO DE FATO. EXISTÊNCIA DE CONTROVÉRSIA E DE PRONUNCIAMENTO JUDICIAL SOBRE A QUESTÃO.

1. Ação rescisória em que a Fazenda Pública alega que a decisão rescindenda admitiu a existência de um fato que não ocorreu, qual seja, a aprovação do réu no concurso público de Diretor de Escola/2001. Aduz que o candidato não participou desse certame, mas do referente ao cargo de Professor de Educação Básica II.

2. Não há falar em ocorrência de erro de fato, porquanto a questão da aprovação ou não do autor no concurso de Diretor de Escola foi objeto de controvérsia entre as partes, bem como de manifestação judicial nas instâncias ordinárias, o que afasta a viabilidade da ação rescisória. Precedentes: AR 4.655/ES, Rel. Min. Castro Meira, Primeira Seção, DJe 26/06/2012. AR 3.104/RS, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, DJe 16/04/2010; AR 1.421/PB, Rel. Min. Massami Uyeda, Segunda Seção, DJe 08/10/2010; AR 457/DF, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Primeira Seção, DJ 29/05/2006; AR 2.580/CE, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, DJe 06/11/2009; AgRg na AR 3.731/PE, Rel. Min. Teori Albino Zavaski, Primeira Seção, DJ 04/06/2007.

3. Ação rescisória improcedente.

(AR 4.592/SP, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/08/2014, DJe 19/09/2014)

Quanto à violação aos dispositivos legais mencionados, na verdade, o que se busca é a reapreciação da prova, pois que os arts. 142 e 143 da Lei 8213/91 dizem respeito ao tempo de atividade rural a ser comprovado para fins de deferimento do benefício rural, requisito que foi tido por não comprovado na ação subjacente.

Quanto ao art. 3º, da Lei 10.666/03, o dispositivo trata de carência, que, na definição da Lei 8213/91, diz respeito ao "número mínimo de contribuições mensais indispensáveis para que o beneficiário faça jus ao benefício", o que, a toda evidência, não tem relação com o tema aqui discutido, que trata do tempo de atividade rural.

Embora haja entendimentos no sentido de que o referido dispositivo deva ser aplicado, por analogia, ao trabalhador rural, o fato é que o tema é envolto em imensa controvérsia jurisprudencial, a encontrar óbice na Súmula 343-STF.

Quanto aos documentos tidos por novos, qualificando o marido da autora como lavrador e oleiro (fls. 20/24 - cópias das certidões de nascimento e casamento, além de páginas da CTPS), em nada contribuem para o reconhecimento do labor rural, pois, no julgamento da ação subjacente, além das provas materiais mais recentes qualificarem o marido da autora como "trabalhador urbano", os depoimentos testemunhais não lograram demonstrar o exercício do labor rural do período mais atual.

Na verdade, o que pretende a autora é a reapreciação de tudo o quanto foi produzido na lide originária, de modo a suprir a deficiente atuação do causídico que, diante de decisão monocrática terminativa contrária ao pleito, deixou de interpor o competente agravo legal para ver reconhecido, pelo colegiado, o direito ora perseguido. Isso acabou por lhe fechar a via do recurso especial, pois que, sem o esgotamento das vias ordinárias, não se abrem as extraordinárias.

Assim, como a ação rescisória não é recurso, só se cogitando de rescisão do julgado quando presentes uma das situações previstas no art. 485, CPC, não é possível a reapreciação da prova, o que me leva a concluir, de plano, pela improcedência da ação.

De outro lado, feita a análise das alegações da autora, impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ante o exposto, **julgo improcedente** a ação rescisória.

Sem condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que é beneficiária da Justiça Gratuita.

Int.

Vista ao MPF.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

00009 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0019065-10.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.019065-5/SP

| | |
|-----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN |
| AUTOR(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP073759 FRANCISCO DE ASSIS GAMA |
| | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| RÉU/RÉ | : PAULO CARDOSO DE ALMEIDA |
| ADVOGADO | : SP149653 MARIA FERNANDA VITA DE ARAUJO MENDONCA |
| No. ORIG. | : 2005.03.99.037828-3 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

O SENHOR DESEMBARGADOR FEDERAL GILBERTO JORDAN (RELATOR):

Trata-se de ação rescisória ajuizada pelo Instituto Nacional do Seguro Social, com fulcro no art. 485, inciso V do CPC (violação à literal disposição de lei), contra Paulo Cardoso de Almeida, objetivando rescindir a decisão monocrática, da lavra do eminente Desembargador Federal Walter do Amaral, proferida na Apelação Cível nº 2005.03.99.037828-3, processo nº 03.00.00069-9, que tramitou perante a 1ª Vara da Comarca de Socorro-SP.

O autor alega, em síntese, que a r. decisão rescindenda incorreu em violação aos artigos 201 *caput* e inciso V, e 202, ambos combinados com artigo 195, § 5º e 59 do ADCT, todos da CF/88.

Por estas razões, requer a rescisão da decisão hostilizada para que, em juízo rescisório, seja julgado improcedente o pedido formulado na ação originária.

Em despacho de fls. 216/217, fora concedida a antecipação de tutela para suspender a execução do julgado e determinar a citação do réu.

Regularmente citado, o réu ofereceu contestação (fls. 228/235), pugnando pela improcedência do pedido e revogação da tutela concedida.

O autor apresentou réplica às fls. 256/260.

Por meio da decisão de fl. 262 fora afastada a produção de provas.

Encaminhados os autos ao Ministério Público Federal, a douta Procuradoria Regional da República, em parecer de fls. 266/271,

manifestou-se pela procedência da ação rescisória.

É o Relatório.

DECIDO.

Verifico que o presente caso contém os elementos que permitem a aplicação do disposto no art. 557 do Código de Processo Civil. Isso porque as questões discutidas neste feito já se encontram pacificadas pela jurisprudência, devendo aplicar-se a previsão em comento, tendo em vista julgamentos exarados em casos análogos.

Impende salientar que a E. 3ª Seção desta Corte Regional já se posicionou no sentido da viabilidade de aplicação do art. 557 do CPC às ações rescisórias (AR 9543/SP, Processo nº 2013.03.00.024195-0, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, D.J. 06/02/2014; AR 6809/SP, Processo nº 2009.03.00.013637-3, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, D.J. 11/02/2014; e AR 6285/SP, Processo nº 2008.03.00.024136-0, Rel. Des. Fed. Fausto De Sanctis, D.J. 29/01/2014).

Ademais, a aplicação do art. 557 do CPC em ações rescisórias é amplamente acolhida pela jurisprudência, com o fim de otimizar a prestação jurisdicional quanto às decisões de temas processuais e o próprio mérito dos feitos rescisórios.

Verifica-se a tempestividade da presente ação rescisória, porquanto o prazo decadencial de 02 (dois) anos, previsto no art. 495 do CPC, ainda não transcorrerá quando do ajuizamento da demanda.

Com efeito. O *decisum* rescindendo transitou em julgado em 26 de março de 2010 (fl. 194) e a presente ação foi proposta em 28/06/2010, conforme protocolo lançado à fl. 02, dentro, portanto, do prazo legal.

Passo à análise dos argumentos deduzidos na inicial visando a que o *decisum* seja desconstituído com base no art. 485, inciso V, do Código de Processo Civil, *ad litteram*:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

V - violar literal disposição de lei;

(...).

[Tab]

Presentes, portanto, as condições da ação, e devidamente compreendidas as causas de pedir no rol de hipóteses taxativamente previstas na lei (Código de Processo Civil, artigo 485), passo a examinar se o caso é de desconstituição da decisão atacada.

A inicial expõe que a decisão em tela afrontou o disposto nos artigos 201 *caput* e inciso V, e 202, ambos combinados com artigos 195, § 5º e 59 do ADCT, todos da CF/88, ao conceder pensão por morte ao réu, em razão do óbito de sua esposa, Edmea Cardoso de Almeida, ocorrido em 28/12/1990.

A violação de literal disposição de lei, a autorizar o manejo da ação nos termos do art. 485, V, do Código de Processo Civil, é a decorrente da não aplicação de uma determinada lei ou do seu emprego inadequado. Pressupõe-se, portanto, que a norma legal tenha sido ofendida em sua literalidade pela decisão rescindenda.

Consoante comentário ao referido dispositivo legal, in Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, Editora Revista dos Tribunais, 10ª edição revista, 2008, o qual traz lição de Pontes de Miranda e Barbosa Moreira: *"Lei aqui tem sentido amplo, seja de caráter material ou processual, em qualquer nível (federal, estadual, municipal e distrital), abrangendo a CF, MedProv., DLeg, etc"*.

Desta feita, a norma ofendida não precisa necessariamente ser veiculada por lei, para admissão do litígio rescisório.

Todavia, para a viabilidade da ação rescisória fundada no art. 485, V, do Código de Processo Civil, é forçoso que a interpretação dada pelo pronunciamento rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, a decisão rescindenda eleger uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, não será admitida a rescisória, sob pena de desvirtuar sua natureza, dando-lhe o contorno de recurso. Nesse sentido, é remansosa a jurisprudência no E. Superior Tribunal de Justiça, como anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e Legislação Processual em vigor, Editora Saraiva, 41ª edição atualizada, 2009 (Nota 20: art. 485, inc. V, do CPC).

Para a maciça doutrina processual, violar literal disposição de lei significa desbordar por inteiro do texto e do contexto legal, importando flagrante desrespeito à lei, em ter a sentença de mérito sido proferida com extremo disparate, completamente desarrazoada.

José Frederico Marques refere-se a *"afrenta a sentido unívoco e incontroverso do texto legal"* (Manual de Direito Processual Civil, vol. III, Bookseller, 1ª edição, p. 304). Vicente Greco Filho, a seu turno, leciona que *"a violação de lei para ensejar a rescisória deve ser frontal e indubiosa"* (Direito Processual Civil Brasileiro, 2º vol., Saraiva, 5ª edição, p. 385). Também Ada Pellegrini Grinover (Ação rescisória e divergência de interpretação em matéria constitucional, Revista de Processo 87/37), ao afirmar que a violação do direito em tese, para sustentar a demanda rescisória, há de ser clara e inofismável.

Ainda, a respeito, a anotação de THEOTONIO NEGRÃO (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Saraiva, 38ª edição, pp. 567-568), ilustrando a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça sobre o assunto:

"Para que a ação rescisória fundada no art. 485, V, do CPC prospere, é necessário que a interpretação dada pelo 'decisum' rescindendo seja de tal modo aberrante que viole o dispositivo legal em sua literalidade. Se, ao contrário, o acórdão rescindendo elege uma dentre as interpretações cabíveis, ainda que não seja a melhor, a ação rescisória não merece vingar, sob pena de tornar-se recurso ordinário com prazo de interposição de dois anos" (RSTJ 93/416). No mesmo sentido: RT 634/93.

[Tab]

"Ação rescisória por ofensa a literal dispositivo de lei. Justifica-se o 'judicium rescindens', em casos dessa ordem, somente quando a lei tida por ofendida o foi em sua literalidade, conforme, aliás, a expressão do art. 485-V do CPC. Não o é ofendida, porém, dessa forma, quando o acórdão rescindendo, dentre as interpretações cabíveis, elege uma delas e a interpretação eleita não destoa da literalidade do texto de lei" (RSTJ 40/17). No mesmo sentido: STJ-RT 733/154."

Constata-se, também, o fato de o dispositivo resguardar não apenas a literalidade da norma, mas seu sentido, sua finalidade, muitas vezes alcançados mediante métodos de interpretação (Sérgio Rizzi, Ação Rescisória, São Paulo, RT, 1979, p. 105-107).

José Carlos Barbosa Moreira, criticando a expressão "literal disposição de lei", pondera: *"O ordenamento jurídico evidentemente não se exaure naquilo que a letra da lei revela à primeira vista. Nem é menos grave o erro do julgar na solução da quaestio iuris*

quando afrente norma que integra o ordenamento sem constar literalmente de texto algum" (Comentários ao Código de Processo Civil, vol. V, Rio de Janeiro, Forense, 11ª edição, 2003, p. 130).

Igualmente, Flávio Luiz Yarshell:

"Tratando-se de error in iudicando ainda paira incerteza acerca da interpretação que se deve dar ao dispositivo legal. Quando este fala em violação a 'literal' disposição de lei, em primeiro lugar, há que se entender que está, aí, reafirmando o caráter excepcional da ação rescisória, que não se presta simplesmente a corrigir injustiça da decisão, tampouco se revelando simples abertura de uma nova instância recursal, ainda que de direito. Contudo, exigir-se que a rescisória caiba dentro de tais estreitos limites não significa dizer que a interpretação que se deva dar ao dispositivo violado seja literal, porque isso, para além dos limites desse excepcional remédio, significaria um empobrecimento do próprio sistema, entendido apenas pelo sentido literal de suas palavras. Dai por que é correto concluir que a lei, nessa hipótese, exige que tenham sido frontal e diretamente violados o sentido e o propósito da norma" (Ação Rescisória: juízos rescindente e rescisório, São Paulo, Malheiros, 2005, p. 323).

Conclui-se ser inadmissível a desconstituição do julgado com base em mera injustiça, em interpretações controvertidas, embora fundadas. A rescisória não se confunde com nova instância recursal. Exige-se mais, que o posicionamento adotado desborde do razoável, que agrida a literalidade ou o propósito da norma.

Ao caso dos autos.

No caso em tela, argumenta o requerente que o julgado rescindendo violou os ditames dos artigos 201 *caput* e inciso V, e 202, ambos combinados com os artigos 195, § 5º e 59 do ADCT, todos da CF/88, ao conceder a pensão por morte mesmo o réu não tendo comprovado sua condição de inválido.

O MM. Juiz *a quo* julgou improcedente o pedido de pensão por morte por entender que a esposa do autor, ora réu, quando de seu óbito, já não gozava da qualidade de segurada.

Interposto recurso de apelação, o E. Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em decisão monocrática da lavra do eminente Desembargador Federal Walter do Amaral, deu provimento ao recurso de apelação do ora réu para conceder-lhe a pensão por morte desde a data da cessação do pagamento do benefício (26/09/2000) concedido administrativamente às filhas menores da *de cuius*.

Da análise da r. decisão rescindenda, verifica-se que o Excelentíssimo Desembargador Federal, Relator da ação originária, entendeu que o fato de o autor, ora réu, não ser inválido, não constituía óbice à caracterização de sua condição como dependente da *de cuius*, pois a redação do inciso I do artigo 10 da CLPS de 84 não fora recepcionada pela Constituição Federal de 1988, em vigor à época do óbito. Vejamos a evolução da legislação que rege a concessão da pensão por morte:

O primeiro diploma legal brasileiro a prever um benefício contra as consequências da morte foi a Constituição Federal de 1946, em seu art. 157, XVI. Após, sobreveio a Lei n.º 3.807, de 26 de agosto de 1960 (Lei Orgânica da Previdência Social), que estabelecia como requisito para a concessão da pensão o recolhimento de pelo menos 12 (doze) contribuições mensais e fixava o valor a ser recebido em uma parcela familiar de 50% (cinquenta por cento) do valor da aposentadoria que o segurado percebia ou daquela a que teria direito, e tantas parcelas iguais, cada uma, a 10% (dez por cento) por segurados, até o máximo de 5 (cinco).

A Constituição Federal de 1967 e sua Emenda Constitucional n.º 1/69, também disciplinaram o benefício de pensão por morte, sem alterar, no entanto, a sua essência.

Mediante o brocardo *tempus regit actum*, o benefício em questão rege-se-á pela legislação vigente à época do falecimento do segurado. Logo, para a comprovação da condição de dependente, deve ser observado o Decreto n.º 89.312/84 (Consolidação das Leis da Previdência Social), com sua redação vigente à data do óbito da segurada, o qual dispunha, *in verbis*:

"Art. 10. Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida"(g.n.)

No caso da presente ação, o aludido óbito ocorreu em 28 de dezembro de 1990, comprovado pela respectiva Certidão de fl. 29.

A qualidade de segurada da falecida esposa restou comprovada nos autos, uma vez que o benefício previdenciário de pensão por morte (NB 28.0356874-6 foi instituído em favor das filhas da *de cuius* e esteve em vigor até o advento do limite etário, consoante se infere do extrato do Sistema Único de Benefícios - DATAPREV de fl. 114.

Verifico que a r. decisão rescindenda, lavrada monocraticamente pelo Exmo. Des. Federal Walter do Amaral, conquanto relatasse tratar-se de pensão por morte requerida pelo viúvo em face da segurada falecida em 28/12/1990, entendeu que o réu fazia jus ao benefício de pensão por morte em razão da dependência presumida, conforme trechos que passo a reproduzir:

" Para a concessão do referido benefício previdenciário torna-se necessário o implemento dos requisitos legalmente exigidos, nos termos da legislação em vigor à época do óbito, quais sejam, a comprovação da qualidade de segurada da de cuius junto à Previdência Social na data do falecimento, o cumprimento da carência de 12 (doze) contribuições mensais, bem como a dependência econômica do requerente em relação a falecida, nos termos do art. 47 do Decreto n.º 89.312, de 23-01-1984 (CLPS/84).

Assim, a pensão por morte será devida aos dependentes do segurado, aposentado ou não, que falecer (art. 47, CLPS/84), após 12 (doze) contribuições mensais, considerando-se dependentes as pessoas constantes do art. 10 do mesmo Decreto:

"Art. 10: Consideram-se dependentes do segurado:

I - a esposa, o marido inválido, a companheira mantida há mais de 5 (cinco) anos, o filho de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a filha solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida;

II - a pessoa designada, que, se do sexo masculino, só poderá ser menor de 18 (dezoito) anos ou maior de 60 (sessenta) anos, ou

inválida;III - o pai inválido e a mãe;IV - o irmão de qualquer condição menor de 18 (dezoito) anos ou inválido e a irmã solteira de qualquer condição menor de 21 (vinte e um) anos ou inválida."

Com relação aos dependentes da segurada falecida, o referido diploma legal, em seu artigo 10, enquadrava o marido como dependente somente se este fosse inválido, de modo que, no caso em questão, o autor não faria jus à pensão pleiteada haja vista que não detinha a condição de inválido para o trabalho na época do falecimento da de cujus.

Todavia, com a promulgação da Constituição Federal de 1988, foram expressamente estabelecidos deveres da Previdência Social e da Assistência Social em atender às necessidades sociais, nos termos dos artigos 201 a 203, dentre eles o direito dos dependentes à pensão por morte do segurado.

"Art. 201. A Previdência Social será organizada sob a forma de regime geral, de caráter contributivo e de filiação obrigatória, observados critérios que preservem o equilíbrio financeiro e atuarial, e atenderá, nos termos da lei, a:

(...)

V - pensão por morte do segurado, homem ou mulher, ao cônjuge ou companheiro e dependentes (...)"

Assim, o legislador constituinte de 1988 buscou igualar homens e mulheres perante os direitos e deveres sociais, com o objetivo de diminuir as desigualdades sociais já então existentes do seio da sociedade brasileira.

O referido dispositivo legal veio, em especial, igualar os direitos entre os cônjuges, beneficiando todos os maridos e esposas que perderam seus companheiros pelo evento da morte, já que na sociedade moderna ambos os cônjuges colaboram conjuntamente para a manutenção das necessidades do lar, devendo, portanto, ter aplicabilidade imediata aos casos pendentes de concessão de benefício previdenciário.

Sob outra ótica, deve-se, ainda, observar a previsão do art. 5º, inc. I, da referida Carta que assim dispõe: "Art. 5º. Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos termos seguintes: I - **homens e mulheres são iguais em direitos e obrigações, nos termos desta Constituição**". E, por tratar-se de preceito fundamental, tem aplicação imediata, nos termos do § 1º do mesmo artigo. Entende-se, assim, que a expressão "marido inválido" não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

Da mesma forma é o entendimento desta Corte:

"PREVIDENCIÁRIO - PENSÃO POR MORTE DO CÔNJUGE - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DEPENDÊNCIA ECONÔMICA - SENTENÇA MANTIDA. FALECIMENTO DO REPRESENTANTE LEGAL - SENTENÇA MANTIDA.

(...)

2 - A fruição da pensão por morte tem como pressupostos a implementação de todos os requisitos previstos na legislação previdenciária para a concessão do benefício.

3 - O artigo 10 do Decreto 89.312 de 23.1.84 CLPS considera dependentes do segurado: a esposa, o marido inválido,...

4 - Porém a Constituição Federal ao referir-se no artigo 201 inciso V à expressão "cônjuge" revogou nessa parte a exigência de invalidez do marido prevista no artigo 10 citado, posto que restou incompatível essa situação de invalidez com a norma constitucional.

5 - Não há por isso razão para o Instituto Previdenciário opor-se ao dispositivo constitucional de eficácia plena e imediata.

6 - Preliminar afastada. Recurso do INSS improvido."

(TRF - 3ª Região, AC 231498/SP, processo 95030080550, 5ª Turma, JUIZA LEIDE CARDOSO, DJU 21-10-2002, pág. 417)

"PREVIDENCIÁRIO: PENSÃO POR MORTE. ÓBITO DE SEGURADA. CONDIÇÃO DE INVÁLIDO NÃO RECEPCIONADA PELA CARTA MAGNA. DEPENDENTES QUE FAZEM JUS AO BENEFÍCIO. APLICAÇÃO DO ART. 201, V, DA LEI MAIOR. DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA LEGALMENTE. RECURSO PROVIDO.

I - Os autores trouxeram aos autos CTPS devidamente anotada, suficiente à comprovação da filiação da falecida à Previdência Social e do cumprimento da carência.

II - O fato de o marido não ser inválido não constitui óbice à caracterização de sua condição como dependente, pois o artigo 10, inciso I da CLPS não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Precedentes desta Corte.

III - A dependência econômica do cônjuge e dos filhos é presumida legalmente (CLPS, artigo 12).

(...)

IX - Recurso parcialmente provido."

(TRF - 3ª Região, AC 328327/SP, processo 96030553344, 2ª Turma, JUIZ ARICE AMARAL, DJU 21-06-2002, pág. 519)

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE MARIDO CAPAZ. ÓBITO DA SEGURADA OCORRIDO APÓS A PROMULGAÇÃO DA CARTA MAGNA E ANTES DA EDIÇÃO DA LEI N.º 8213/91. ARTIGOS 5º, INCISO I, E 201, INCISO V, DA C.F. APLICABILIDADE IMEDIATA.

(...)

- Aplicável a legislação vigente à época do óbito, segundo o princípio *tempus regit actum*. Assim, é inegável que vigorava o inciso I do artigo 10 do Decreto 89.312/84, que considerava dependente para efeitos da referida pensão apenas o marido inválido. Todavia, a Constituição Federal, que então já havia sido promulgada, ao dispor sobre os direitos e garantias fundamentais no artigo 5º, estabeleceu a igualdade de direitos e obrigações entre homens e mulheres (inciso I), vale dizer, o legislador posicionou-se claramente contra qualquer espécie de discriminação dessa natureza. O artigo 201, inciso V, nada mais é do que a expressão, no campo previdenciário, da já referida garantia fundamental, a qual, como é cediço, é de aplicação imediata, consoante o parágrafo primeiro do mesmo dispositivo. Desse modo, a norma do Decreto 89.312/84, na parte em que condiciona apenas ao marido inválido a possibilidade de obter os benefícios próprios do dependente, conflitava com a nova ordem constitucional e, portanto, não foi recepcionada. Precedentes desta corte.

- O benefício de pensão por morte não é novidade, pois já existia de longa data, antes da Constituição Federal atual. Portanto, sua forma de cálculo,

condições, duração e, principalmente, a fonte de custeio, já haviam sido criadas. Em verdade, o que ocorreu foi meramente a remoção de uma limitação e não uma total e completa inovação, que impediria, inclusive, a própria operacionalização, na falta de lei anterior.

Preliminares rejeitadas. Apelação não provida."

(TRF - 3ª Região, AC 307452/SP, processo: 96030193070, 5ª Turma, JUIZ JOHONSOMDI SALVO, DJU 18-06-2002, pág. 485) Sendo assim, o fato de o marido não ser inválido não constitui óbice à caracterização de sua condição como dependente, pois a redação do inciso I do artigo 10 da CLPS de 84 não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988, em vigor à época do óbito da esposa da parte autora.

Necessário salientar que, em relação ao cônjuge, a dependência econômica é presumida, a teor do art. 12 do Decreto n.º 89.312, de 23-01-1984.

No que pertine à condição de segurada da de cujus junto à Previdência Social, restou esta devidamente comprovada, tendo em vista que a pensão por morte da segurada falecida foi concedida administrativamente às suas filhas (NB: 21/028.035.684-6), como se verifica na fl. 82 dos autos.

Neste sentido, há de se observar o disposto no seguinte julgado:

"PREVIDÊNCIA SOCIAL. PENSÃO POR MORTE. PRELIMINARES REJEITADAS. QUALIDADE DE SEGURADO DO FALECIDO DEMONSTRADA. CARÊNCIA. FILHO MENOR IMPÚBERE - DEPENDÊNCIA ECONÔMICA PRESUMIDA. COMPANHEIRA - NÃO COMPROVAÇÃO DA ALEGADA UNIÃO ESTÁVEL. PARCIAL PROCEDÊNCIA MANTIDA. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL AFASTADA. ABONO ANUAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUROS DE MORA.

(...)

No tocante à comprovação da qualidade de segurado do de cujus, os autores demonstraram que foi concedida administrativamente a pensão por morte à viúva e dois filhos do falecido. Destaque-se que os referidos dependentes que recebem a pensão por morte foram devidamente citados para contestarem a presente ação.

(...)

Preliminares rejeitadas, apelação do INSS e apelação dos autores parcialmente providas."

(TRF 3ª Região, Ac n.º 2004.03.99.020350-8, Oitava Turma, Relatora Desembargadora Federal Vera Jucovsky, DJU: 21-11-2007, pág. 430).

Marido não inválido - CLPS de 84 - art 5º, I e 201, V, CF

Ainda, necessário esclarecer que a legislação vigente à época do óbito estabelecia que, quando já preenchidos todos os requisitos legais necessários, a perda da qualidade de segurada não seria óbice à concessão do benefício de pensão por morte (art. 272, parágrafo único, do Decreto n.º 83.080/79 - fl. 15).

Destarte, preenchidos os requisitos legais, o requerente faz jus à concessão da pensão pleiteada.

*Tendo em vista que o benefício de pensão por morte em decorrência do óbito da de cujus já era pago pela autarquia para as filhas do requerente (NB: 21/028.035.684-6), o termo inicial do benefício deve ser fixado na data da cessação do pagamento do benefício às filhas do autor, em **26-09-2000** (fl. 82), tal como requerido pelo autor na inicial.*

*Isto posto, nos termos do disposto no §1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil, **não conheço do agravo retido do INSS e dou provimento à apelação da parte autora para conceder-lhe a pensão por morte, desde a data da cessação do pagamento do benefício concedido administrativamente às suas filhas (26-09-2000), devendo as parcelas em atraso ser corrigidas monetariamente nos termos do disposto na Resolução n.º 561, de 02-07-2007, do Conselho da Justiça Federal, que aprovou o Manual de Orientação de Procedimentos para Cálculos na Justiça Federal, observando-se a Súmula n.º 08 desta Corte Regional e a Súmula n.º 148 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, com incidência de juros de mora à razão de 12% (doze por cento) ao ano, a contar da citação, conforme Enunciado n.º 20, aprovado na Jornada de Direito Civil promovida pelo Centro de Estudos Judiciários do Conselho da Justiça Federal. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação, excluídas as parcelas vincendas, considerando-se as prestações vencidas as compreendidas entre o termo inicial do benefício e a data da prolação desta decisão. O INSS é isento do pagamento das custas e despesas processuais."***

Da síntese acima colacionada percebe-se que a procedência do pedido postulado na ação subjacente decorreu do entendimento firmado no sentido de que o cônjuge varão também deveria ser considerado dependente presumido da esposa, nos termos da Lei nº 8.213/91. Não se pode dizer, portanto, que a conclusão extraída pela decisão rescindenda tenha sido disparatada ou absurda, de forma a afrontar o ordenamento jurídico. A interpretação dada pelo *decisum* impugnado ao conjunto fático probatório destinado à comprovação da dependência econômica do marido é uma dentre tantas outras possíveis, o que afasta, por si só, a alegada violação a literal dispositivo de lei.

Verifica-se que, no âmbito desta própria Corte Regional, a questão atinente ao reconhecimento da dependência econômica presumida para marido não inválido, antes da edição da Lei de Benefícios, é matéria de diferentes interpretações.

Em regra, quanto ao inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil, sempre que a interpretação dos tribunais for controvertida acerca de determinado comando normativo, existindo entendimentos distintos no âmbito da jurisprudência, a opção judicial por qualquer das teses divergentes não implica violação a literal disposição legal. Portanto, descabida se mostra a utilização da ação rescisória.

"Não cabe ação rescisória contra ofensa a literal dispositivo de lei, quando a decisão rescindenda se tiver baseado em texto de interpretação controvertida nos tribunais".

A existência de controvérsia na interpretação do texto pode ser demonstrada nos seguintes julgados:

"PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. REJEIÇÃO LIMINAR DA IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. INCIDÊNCIA DOS ARTS 201, V DA C.F./88, NA REDAÇÃO ORIGINAL. INAPLICABILIDADE DO ART. 515, § 3º DO CPC. SENTENÇA ANULADA.

I - Na hipótese da presente demanda, em que o autor alega que sua esposa foi trabalhadora rural e pleiteia a concessão de pensão por morte, em decorrência de seu falecimento em 19.12.1989, aplicam-se as regras das Leis Complementares n.ºs 11/71 e 16/73 e do Decreto 89.312/84.

II - Muito embora o art. 10 do Decreto n.º 89.312/84 arrolasse apenas o marido inválido como dependente, para fins previdenciários, de se observar que, nessa parte, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, em vigor à época do óbito da esposa do apelante, a qual incorporou definitivamente ao ordenamento jurídico pátrio o princípio da igualdade entre homens e mulheres, no art. 5º, I, sendo certo, ainda, que, na esfera previdenciária, este princípio já se encontrava consagrado na redação original do art. 201, I, caput e inciso V, da Carta Magna, normas de eficácia plena e aplicáveis ao caso em tela.

(...)

V - Sentença anulada".

(TRF3, 9ª Turma, AC n.º 2002.03.99.011986-0, Rel. Des. Fed. Marianina Galante, j. 08.11.2004, DJU 09.12.2004, p. 494).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. PENSÃO POR MORTE. ÓBITO OCORRIDO ENTRE A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E A LEI N. 8.213/91. NORMA CONSTITUCIONAL NÃO AUTO-APLICÁVEL. VIGÊNCIA DO DECRETO N. 89.312/84. MARIDO INVÁLIDO. DEPENDÊNCIA NÃO CONFIGURADA. JUSTIÇA GRATUITA.

(...)

II - Não obstante o evento morte tenha ocorrido posteriormente à promulgação da Constituição da República, os dispositivos constitucionais que disciplinavam a matéria em foco (art. 5º, inciso I c/c o art. 201, caput, e inciso V, da CR-88) não eram auto-aplicáveis, de modo que seus comandos somente tiveram aplicação com o advento das Leis n.ºs 8.212/91 e 8.213/91, de 24 de julho de 1991, que estabeleceram os Planos de Custeio e de Benefícios da Previdência Social.

(...)

IV - Para que o marido da segurada falecida, ora autor, fosse considerado dependente dela, era necessária a comprovação de sua invalidez no momento do óbito, todavia não havia qualquer elemento probatório a indicar a sua incapacidade para o labor à época do falecimento de sua esposa

V - Em se tratando de beneficiário da Justiça Gratuita, não há ônus de sucumbência a suportar.

VI - Remessa oficial não conhecida. Apelação do réu provida".

(10ª Turma, APELREEX n.º 0027645-05.2010.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Sérgio Nascimento, j. 12.04.2011, DJF3 18.04.2011).

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM EMBARGOS INFRINGENTES. PENSÃO POR MORTE. TRABALHADORA RURAL. ÓBITO OCORRIDO ENTRE A CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA E A LEI N. 8.213/91. NORMA CONSTITUCIONAL NÃO AUTO-APLICÁVEL. VIGÊNCIA DA LEI COMPLEMENTAR N. 11/71. MARIDO INVÁLIDO. NÃO RECEPÇÃO PELA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. DEPENDÊNCIA CONFIGURADA.

I - A lei aplicável ao caso em tela é aquela vigente à época do óbito, momento no qual se verificou a ocorrência do fato com aptidão, em tese, para gerar o direito do autor ao benefício vindicado. Portanto, não obstante o evento morte tenha ocorrido posteriormente à promulgação da Constituição da República, o E. STF consolidou o entendimento de que os dispositivos constitucionais que disciplinavam a matéria previdenciária (o art. 201, caput, e inciso V, da CR-88, em sua redação originária) não eram auto-aplicáveis, de modo que seus comandos somente tiveram aplicação com o advento das Leis n.ºs 8.212/91 e 8.213/91, de 24 de julho de 1991, que estabeleceram os Planos de Custeio e de Benefícios da Previdência Social.

(...)

III - O art. 11, I, da Lei n. 3.807/60, que previa como dependente do segurado instituidor o 'marido inválido', não foi recepcionado pela Constituição da República, na medida em que ele encerra odiosa discriminação em razão do gênero.

IV - O autor comprovou ser marido da de cujus, haja vista a certidão de casamento acostada aos autos, presumindo-se, assim, a sua condição de dependente, nos termos do art. 13 da Lei n. 3.807/60.

V - Agravo legal da parte autora provido. Embargos infringentes acolhidos, para que prevaleça o voto vencido".

(3ª Seção, EI n.º 0020408-22.2007.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, j. 28.02.2013, DJF3 11.03.2013).

Não se desconhece que no âmbito desta 3ª Seção já tramitaram ações rescisórias similares, nas quais acabou prevalecendo o entendimento no sentido de que a dependência econômica seria presumida somente nos casos de o marido da segurada falecida ser inválido, afastando-se a tese da autoaplicabilidade da Constituição Federal que, em seu art. 5º, I, preceitua serem os homens e mulheres iguais em direitos e obrigações (AR nº 0036211-40.2005.4.03.0000, j. 13.12.2007, Rel. Des. Fed. Eva Regina e AR nº 0051481-80.2000.4.03.0000, j. 08.08.2007, Rel. Des. Fed. Castro Guerra).

Não obstante, o entendimento majoritário firmado neste Tribunal Regional encontrava apoio em precedentes então contemporâneos, mencionados nos correspondentes votos condutores, que pareciam predominar no âmbito do Supremo Tribunal Federal, tais como: RE 204.193 e RE 204735/RS, de Relatoria do Ministro Carlos Velloso; RE 252.822, RE 217.170/RS, RE 267.109/RS, RE 227.037/RS e RE 274.985/RS, de Relatoria da Ministra Ellen Gracie.

Ocorre que a própria Suprema Corte, que reconheceu a repercussão geral da matéria relativa à possibilidade de concessão de pensão por morte a marido de ex-servidora pública estadual, sem a necessidade de comprovação de requisito exclusivo do sexo masculino, como a invalidez (AI nº 846.973/RS-reautuado como RE 659424, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 16.06.2011, Dje 15.09.2011), passou a decidir no sentido da aplicabilidade imediata da Lei nº 8.213/91, em face do princípio constitucional da isonomia, inclusive no Regime Geral da Previdência Social.

Nesse sentido seguem as ementas dos diversos julgados que refletem a evolução da jurisprudência no Supremo Tribunal Federal no tocante à regra isonômica:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE VARÃO. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. DIREITO RECONHECIDO. PRECEDENTES."
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 200/1268

1. *É firme o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que afronta o princípio constitucional da isonomia lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da mulher, a comprovação de estado de invalidez. Inclusão de cônjuge varão como dependente da autora perante o instituto de previdência. Precedentes.*

2. *Ausência de argumentos suficientes para infirmar a decisão recorrida. 3. Agravo regimental a que se nega provimento".* (Segunda Turma, RE 563953 AgR/RS, Rel. Min. Ellen Grace, j. 14.10.2010, DJe 04.02.2011, p. 203).

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CONCESSÃO AO CÔNJUGE VARÃO. ÓBITO DA SEGURADA ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI N. 8.213/91. EXIGÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO DE INVALIDEZ. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. ARTIGO 201, INCISO V, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. AUTOAPLICABILIDADE.

1. *O Princípio da Isonomia resta violado por lei que exige do marido, para fins de recebimento de pensão por morte da segurada, a comprovação de estado de invalidez (Plenário desta Corte no julgamento do RE n. 385.397-AgR, Relator o Ministro Sepúlveda Pertence, DJe 6.9.2007). A regra isonômica aplicada ao Regime Próprio de Previdência Social tem aplicabilidade ao Regime Geral (RE n. 352.744-AgR, Relator o Ministro JOAQUIM BARBOSA, 2ª Turma, DJe de 18.4.11; RE n. 585.620-AgR, Relator o Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, 1ª Turma, Dje de 11.5.11; RE n. 573.813-AgR, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 17.3.11; AI n. 561.788-AgR, Relatora a Ministra CÁRMEN LÚCIA, 1ª Turma, DJe de 22.3.11; RE 207.282, Relator o Ministro CEZAR PELUSO, 2ª Turma, DJ 19.03.2010; entre outros).*

2. *Os óbitos de segurados ocorridos entre o advento da Constituição de 1988 e a Lei 8.213/91 regem-se, direta e imediatamente, pelo disposto no artigo 201, inciso V, da Constituição Federal, que, sem recepcionar a parte discriminatória da legislação anterior, equiparou homens e mulheres para efeito de pensão por morte.*

3. *Agravo regimental não provido".*

(Primeira Turma, RE 607907 AgR/RS, Rel. Min. Luiz Fux, j. 21.06.2011, DJe 29.07.2011).

"Agravo regimental no recurso extraordinário. Previdenciário. pensão por morte. Cônjuge varão. Demonstração de invalidez. Princípio da isonomia. Aplicabilidade imediata do Regime Geral de Previdência Social. Precedentes.

1. *A regra isonômica aplicada ao Regime Próprio de Previdência Social também se estende ao Regime Geral de Previdência Social.*

2. *O art. 201, inciso V, da Constituição Federal, que equiparou homens e mulheres para efeito de pensão por morte, tem aplicabilidade imediata e independe de fonte de custeio.*

3. *A Lei nº 8.213/91 apenas fixou o termo inicial para a aferição do benefício de pensão por morte.*

4. *Agravo regimental não provido".*

(Primeira Turma, RE 415861 AgR/RS, j. 19.06.2012, Rel. Ministro Dias Toffoli, DJe 31.07.2012, p. 172-177).

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE VARÃO. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA.

1. *A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é firme em reconhecer que o cônjuge varão tem direito ao recebimento da pensão por morte, embora o falecimento da segurada tenha ocorrido antes da edição da Lei 8.213/1991. Precedentes.*

2. *Agravo regimental desprovido".*

(Segunda Turma, RE 429273 AgR/RJ, Rel. Min. Ayres Britto, j. 17.05.2011, DJe 25.08.2011, p. 259).

"AGRAVO REGIMENTAL. PREVIDENCIÁRIO. REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE VARÃO. ÓBITO ANTERIOR AO ADVENTO DA LEI 8.213/91. PRINCÍPIO DA ISONOMIA. INCIDÊNCIA DA REDAÇÃO ORIGINAL DO ART. 201, V, DA CONSTITUIÇÃO. AUTOAPLICABILIDADE. ART. 195, § 5º, DA CONSTITUIÇÃO. EXIGÊNCIA DE FONTE DE CUSTEIO. DESNECESSIDADE.

Agravo regimental a que se nega provimento".

(Segunda Turma, RE 352744 AgR/SC, Rel. Min. Joaquim Barbosa, j. 01.03.2011, DJe 15.04.2011, p. 56).

Ressalte-se, por fim, que o inciso V, do art. 201, da Constituição Federal, nada mais é do que o princípio da igualdade insculpido no art. 5º aplicado à esfera previdenciária e, sendo a igualdade um direito fundamental (inserida no Capítulo dos Direitos e Garantias Individuais), tem aplicação e eficácia imediatas, conforme § 1º do mesmo art. 5º. Vale dizer, para que produza efeitos, não se faz necessária complementação normativa e, por isso, as normas que estabeleciam qualquer tipo de diferenciação injustificada entre homens e mulheres não foram recepcionadas pela Constituição Federal, de forma que a expressão "marido inválido", inserta no art. 10 do Decreto nº 89.312/84, não foi albergada pela Carta Magna de 1988 (AC nº 2012.60.05.002174-7, julgada monocraticamente aos 05.07.2013). Dessa forma, a decisão monocrática rescindenda não violou texto constitucional ou legal, eis que concretizou o direito fundamental à igualdade de gênero, afastando odiosa discriminação.

Neste sentido, a jurisprudência:

PREVIDENCIÁRIO. PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE VARÃO. DIREITO À CONCESSÃO. DECRETO N. 83.080/79. NÃO RECEPÇÃO PELA CR/88.

O discrimen que o art. 12 do Decreto n. 83.080/79 estabelecia entre esposa e marido inválido, como dependentes do segurador da previdência estatal, não mais é compatível com a isonomia entre homens e mulheres em direitos e obrigações, garantida pelo art. 5º, I, da CR/88, razão por que por esta não foi recebido.

(TRF-2ª Região; AC 98.02.15831-3; 4ª Turma; Desembargador Federal Fernando Marques; j. 19.05.1999; DJU 08.02.2000)

De qualquer forma, ainda que a decisão rescindenda tivesse caminhado em sentido contrário, não há que se falar em violação à literal disposição de lei, uma vez que a interpretação sobre a matéria, à época, não se encontrava totalmente pacificada.

No mesmo sentido de destaque ao entendimento do Supremo Tribunal Federal, seguiu o Tribunal Regional Federal da 1ª Região, conforme ementa:

"PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO RESCISÓRIA . ART. 485, V, DO CPC. VIOLAÇÃO A LITERAL DISPOSIÇÃO DE LEI NÃO CONFIGURADA. AUSÊNCIA DE CERTIDÃO DE TRÂNSITO EM JULGADO. EXISTÊNCIA NOS AUTOS DE ELEMENTOS QUE DEMONSTREM A NÃO OCORRÊNCIA DA DECADÊNCIA DO DIREITO AO AJUIZAMENTO DESTA AÇÃO RESCISÓRIA . PENSÃO POR MORTE. CÔNJUGE VARÃO. EXIGÊNCIA DE INVALIDEZ. OFENSA AO PRINCÍPIO DA ISONOMIA. APLICAÇÃO DA LEI 8.213/91 MESMO QUANDO ÓBITO OCORREU ANTES DA SUA VIGÊNCIA. PEDIDO IMPROCEDENTE .

- 1. A ausência da certidão de trânsito em julgado do decisum não constitui óbice ao processo e julgamento da ação rescisória se dos elementos dos autos for possível aferir a tempestividade da ação (AR 2004.01.00.018577-2/DF, Relator Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias, DJ 02/02/2007, p.13).*
- 2. A ação rescisória não é via processual idônea para a rediscussão da matéria apreciada na decisão transitada em julgado, mas, sim, a corrigir eventual violação literal a texto de lei. Precedentes.*
- 3. É firme o entendimento do Supremo Tribunal Federal de que afronta o princípio constitucional da isonomia lei que exige do marido , para fins de recebimento de pensão por morte da mulher, a comprovação de estado de invalidez.*
- 4. A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal é no sentido de reconhecer o direito à pensão por morte mesmo que o óbito tenha sido anterior à vigência da edição da Lei 8.213/91.*
- 5. Pedido rescisório que se julga improcedente ".*
(1ª Seção, AR. nº 0011437-87.2011.4.01.0000/GO, Rel. Des. Fed. Cássio Marques, j. 17.04.2012).

Assim, considerando que a concessão do benefício de pensão por morte, no caso dos autos, revela-se compatível com o ordenamento jurídico, em especial com o princípio constitucional da isonomia, e encontra respaldo em diversos entendimentos jurisprudenciais, não tem pertinência o pedido de rescisão pautado no inciso V do art. 485 do Código de Processo Civil.

Posto isso, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, **julgo improcedente o pedido** formulado nesta ação rescisória e casso a tutela deferida,

Condeno o INSS no pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 800,00 (oitocentos), nos termos do artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. Precedentes da Terceira Seção desta Corte.

O INSS está isento do pagamento das custas e despesas processuais, por força da Lei nº 9.289/96, sendo que, como a parte ré é beneficiária da assistência judiciária gratuita, não há, ainda, despesas a serem reembolsadas.

Oficie-se ao Juízo da 1ª Vara da Comarca de Socorro-SP, encaminhando-se cópia desta decisão.

Publique-se. Intimem-se.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 17 de setembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00010 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0028456-86.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.028456-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP146614 ADRIANA DOS SANTOS MARQUES BARBOSA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : THAIS APARECIDA DE LIMA
No. ORIG. : 2008.03.99.040505-6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Suspendo o andamento do presente feito até o julgamento definitivo da ação penal n. 0003472-07.2011.4.03.6110, em trâmite na Subseção Judiciária de Sorocaba, a qual versa sobre os fatos que fundamentam a presente ação rescisória.

Mantidos os efeitos da decisão de fls. 195/197 que suspendeu a execução da sentença rescindenda.

Int.

São Paulo, 08 de setembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal Relator

2011.03.00.006855-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal THEREZINHA CAZERTA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : MARIA DO CARMO CARVALHO
ADVOGADO : SP153493 JORGE MARCELO FOGACA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00076146120104039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

A liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação - deverão ser realizadas no bojo da ação subjacente, corrida perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeatur*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência do C. STJ a dizer que *"a execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo"* (RESP nº 860.634/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 07.02.2011).

Ainda no mesmo sentido:

"QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO. Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime."

(STJ, Terceira Seção, AR-QO nº 1.268/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 21.10.2002)

Destarte, não havendo outros atos processuais a serem realizados doravante na presente ação rescisória, e porque já comunicado o Juízo de origem acerca do resultado do julgamento desta demanda, determino o arquivamento dos autos, com as cautelas de estilo.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

2013.03.00.032215-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : JOSE MOACIR DE MELO
ADVOGADO : SP161814 ANA LUCIA MONTE SIAO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00159257020124039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

A liquidação do julgado e a execução do valor a que condenado o INSS - inclusive a verba honorária, fixada neste caso em percentual do valor da condenação - deverão ser realizadas no bojo da ação subjacente, corrida perante o Juízo de origem, de modo a assegurar às partes amplo debate acerca do *quantum debeatur*, inclusive, se necessário, por meio da realização de prova pericial contábil e/ou ajuizamento de embargos à execução.

Nesse sentido, pacífica a jurisprudência do C. STJ a dizer que *"a execução do título executivo emanado da ação rescisória julgada procedente deve ser realizada pelo juízo no qual se iniciou a demanda em que foi proferida a decisão rescindida, nos termos do*

art. 575, inciso II, do Código de Processo Civil, de modo a atender os princípios da instrumentalidade, da celeridade, da economia e da efetividade do processo" (RESP nº 860.634/RJ, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe 07.02.2011).

Ainda no mesmo sentido:

"QUESTÃO DE ORDEM. AÇÃO RESCISÓRIA. PROCEDÊNCIA. TRABALHADOR RURAL. EXECUÇÃO. REMESSA DOS AUTOS À VARA DE ORIGEM. PECULIARIDADE DO CASO. Malgrado o disposto no art. 575, I, do CPC, cabe a remessa dos autos à Vara de origem, para execução, favorecendo o beneficiário da Previdência Social, eis que é lá que se encontram dados pertinentes à pretensão e não detém ele condições de patrocinar mandatário judicial para atuar em defesa dos seus direitos longe da comarca de seu domicílio. Questão de Ordem julgada procedente. Unânime."

(STJ, Terceira Seção, AR-QO nº 1.268/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJU 21.10.2002)

Destarte, não havendo outros atos processuais a serem realizados doravante na presente ação rescisória, e porque já comunicado o Juízo de origem acerca do resultado do julgamento desta demanda, determino o arquivamento dos autos, com as cautelas de estilo.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

CECILIA MARCONDES

Vice-Presidente

00013 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0029138-12.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.029138-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FRANCISCO IVO AVELINO DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : ILCA ALVES MARTINS DE MELO
ADVOGADO : SP184498 SELMA APARECIDA LABEGALINI
No. ORIG. : 12.00.00082-1 2 Vr OSVALDO CRUZ/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo INSS contra acórdão que, por maioria, negou provimento a agravo legal interposto contra decisão monocrática que deu parcial provimento à apelação da parte autora para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido inicial de aposentadoria por idade a trabalhadora rural.

Pretende a autarquia fazer prevalecer o voto vencido que dava provimento ao agravo para negar provimento ao apelo e manter a sentença que julgou improcedente o pedido.

Sustenta a autarquia que a autora não apresentou início de prova material de cunho pessoal e contemporânea; ademais, há documento que comprova que exerceu atividade urbana junto à Prefeitura Municipal de Oswaldo Cruz, no período de 01/12/1980 a 05/09/1983. Alega que, além disso, a prova testemunhal é insuficiente para demonstrar o trabalho rural reivindicado, uma vez que nenhuma das testemunhas confirmou sua atividade campesina nos últimos quinze anos.

Os embargos infringentes foram recebidos (fl. 122).

As contrarrazões da parte autora foram apresentadas (fls. 124-125).

Os autos vieram redistribuídos à minha relatoria.

É o relatório. Decido.

A divergência instaurada reside no questionamento sobre se o vínculo empregatício urbano da parte autora, no período de 01/12/1980 a 05/09/1983, tem o condão de obstar a concessão do benefício de aposentadoria por idade a trabalhador rural.

Ao analisar este ponto, a r. decisão monocrática, posteriormente combatida por agravo legal, consignou que:

"Conquanto o extrato do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS de fl. 26 demonstre vínculo empregatício de natureza urbana estabelecido pela requerente, entre dezembro de 1980 a setembro de 1983, não constitui óbice ao deferimento do benefício, uma vez que ela já houvera implementado os requisitos necessários à concessão do benefício vindicado

anteriormente a tal período, se considerado o termo inicial de seu labor campesino".

A seu turno, o voto divergente, sobre o mesmo tema, fez constar que:

"No caso, embora a autora tenha apresentado início de prova material do trabalho no campo, consubstanciado nas certidões de casamento e de nascimento de filhos, nas quais o marido foi qualificado profissionalmente como lavrador em 1957, 1965 e 1973, respectivamente, o conjunto probatório conduz à improcedência do pedido inicial.

Isso porque a consulta ao CNIS de fl. 26 demonstra que a autora teve vínculos de trabalho de natureza urbana de 12/1980 a 9/1983. Quando completou o requisito etário em 1995, bem como à época do requerimento do benefício (2012), não comprovou a continuidade do exercício das atividades rurais, nos termos da legislação de regência. Por certo, não foi a lide rural que lhe permitiu sobreviver até os dias de hoje. Não tem, por isso, direito ao benefício de aposentadoria rural por idade".

Impõe-se observar que restou incontroverso, em ambos os votos pronunciados, que as provas testemunhais corroboraram as alegações da autora, o que decorre do fato de o voto minoritário ter registrado que "a prova testemunhal, por si só, não é suficiente para demonstrar o exercício do labor rural no período de carência para concessão do benefício".

Delimitado, portanto, o âmbito da divergência, passo à análise do mérito do recurso.

A autora propôs a presente ação em 14/08/2012, com vista à concessão de aposentadoria por idade rural desde a data de ajuizamento, sob a alegação de que exerceu trabalho na lavoura, em regime de economia familiar, por mais de trinta anos, de início, junto aos pais, depois do casamento, na companhia do marido.

O benefício de aposentadoria por idade está previsto no Art. 48, da Lei nº 8.213/91, que dispõe:

"Art. 48. A aposentadoria por idade será devida ao segurado que, cumprida a carência exigida nesta Lei, completar 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta), se mulher.

§ 1º Os limites fixados no caput são reduzidos para sessenta e cinquenta e cinco anos no caso de trabalhadores rurais, respectivamente homens e mulheres, referidos na alínea a do inciso I, na alínea g do inciso V e nos incisos VI e VII do art. 11.

§ 2º Para os efeitos do disposto no § 1º deste artigo, o trabalhador rural deve comprovar o efetivo exercício de atividade rural, ainda que de forma descontínua, no período imediatamente anterior ao requerimento do benefício, por tempo igual ao número de meses de contribuição correspondente à carência do benefício pretendido, computado o período a que se referem os incisos III a VIII do § 9º do art. 11 desta Lei.

§ 3º Os trabalhadores rurais de que trata o § 1º deste artigo que não atendam ao disposto no § 2º deste artigo, mas que satisfaçam essa condição, se forem considerados períodos de contribuição sob outras categorias do segurado, farão jus ao benefício ao completarem 65 (sessenta e cinco) anos de idade, se homem, e 60 (sessenta) anos, se mulher".

A aposentadoria por idade, no caso de trabalhadores rurais, referidos na alínea "a", do inciso I, na alínea "g", do inciso V e nos incisos VI e VII, do Art. 11, da Lei 8.213/91, portanto, é devida ao segurado que, cumprido o número de meses exigidos no Art. 143, da Lei 8.213/91, completar 60 anos de idade para homens e 55 para mulheres (Art. 48, § 1º).

Da leitura do dispositivo legal, depreende-se que os requisitos para a concessão da aposentadoria por idade ao trabalhador rural compreendem a idade e a comprovação de efetivo exercício de atividade no campo.

O primeiro requisito encontra-se atendido, porquanto a autora, nascida em 29/10/1940 (fl. 15), completou 55 anos de idade no ano de 1995.

A comprovação do tempo de serviço campesino, nos termos do § 3º, do Art. 55, da Lei 8.213/91, produz efeito quando baseada em início de prova material, não sendo admitida a prova exclusivamente testemunhal, salvo na ocorrência de motivo de força maior ou caso fortuito.

O rol de documentos indicados no Art. 106 da LBPS, comprobatórios do exercício de atividade rural é apenas exemplificativo, não taxativo.

No caso concreto, a autora apresentou cópia de sua certidão de casamento, para a demonstração do implemento de atividade rurícola pelo tempo legalmente exigido. De acordo com o documento, o matrimônio foi contraído em 30/05/1957, ocasião em que o cônjuge foi qualificado como lavrador. A mesma qualificação é verificada em outros documentos apresentados, como as certidões de nascimento dos filhos, nas respectivas datas de 15/01/1965 e 17/04/1973. Também foram anexadas certidões de óbito dos filhos, ocorridos nas datas 22/10/1989, 15/04/2004 e 02/02/2007, documentos nos quais estes, tal como o pai, foram qualificados profissionalmente como trabalhadores rurais (fls. 19-24).

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento no sentido de que não há óbice à utilização de documentos em nome de terceiros, integrantes do mesmo núcleo familiar, para efeito de comprovação de atividade rural, em face das peculiaridades inerentes aos trabalhadores do campo.

A propósito, confira-se:

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. ATIVIDADE RURAL. COMPROVAÇÃO. ROL DE DOCUMENTOS EXEMPLIFICATIVO. ART. 106 DA LEI 8.213/91. DOCUMENTOS EM NOME DE TERCEIRO. INÍCIO DE PROVA MATERIAL. CARACTERIZAÇÃO. AGRAVO INTERNO DESPROVIDO.

I - O rol de documentos hábeis à comprovação do exercício de atividade rural, inscrito no art. 106, parágrafo único da Lei 8.213/91, é meramente exemplificativo, e não taxativo, sendo admissíveis, portanto, outros documentos além dos previstos no mencionado dispositivo.

II - Na hipótese dos autos, houve o necessário início de prova material, pois a autora apresentou documentos em nome do marido e do pai, o que também lhe aproveita. Portanto, tendo trabalhado na agricultura juntamente com seus pais e demais membros de sua família, dificilmente terá documentos em seu nome, sendo ilegítima a exigência de prova material em seu próprio nome. A jurisprudência desta Eg. Corte é robusta ao considerar válidos os documentos em nome dos pais ou do cônjuge para comprovar atividade rural.

III - Agravo interno desprovido".

(AgRg no REsp 538.157/SC, Rel. Ministro GILSON DIPP, QUINTA TURMA, julgado em 14/10/2003, DJ 24/11/2003, p. 374);

"PREVIDENCIÁRIO. APOSENTADORIA POR IDADE. TRABALHADOR RURAL. DOCUMENTAÇÃO EM NOME DOS PAIS. VALIDADE. RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.

1. A Terceira Seção do Superior Tribunal de Justiça firmou entendimento no sentido da admissibilidade de documentos em nome de terceiros como início de prova material para comprovação da atividade rural. Isso em razão das dificuldades encontradas pelos trabalhadores do campo para comprovar o seu efetivo exercício no meio agrícola.

2. Recurso especial conhecido e improvido".

(REsp 501.009/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 20/11/2006, DJ 11/12/2006, p. 407);

e

"PREVIDENCIÁRIO. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE RURAL. VERIFICAÇÃO DO ACERVO PROBATÓRIO. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES. DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA DA ATIVIDADE. EXTENSÃO DA CONDIÇÃO DE TRABALHADOR RURAL DE UM DOS CÔNJUGES.

I - A Terceira Seção deste Superior Tribunal de Justiça firmou orientação no sentido de que constitui valoração, e não reexame de provas, a verificação do acervo probatório dos autos com vistas a confirmar o alegado exercício de atividade rurícola (AgRg no REsp 880.902/SP, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 15/02/2007, DJ 12/03/2007, p. 329).

II - O precedente indicado pela embargante como paradigma retrata, de fato, o entendimento consolidado por esta Colenda Seção, segundo o qual, diante das dificuldades encontradas pelos trabalhadores rurais para a comprovação do tempo de serviço prestado nas lides camponesas, o exame das provas colacionadas aos autos não encontra óbice na Súmula 7 do STJ, por consistir em devida reavaliação do acervo probatório (AgRg no REsp 1150564/SP, Rel. Ministro Og Fernandes, Sexta Turma, julgado em 02/12/2010, DJe 13/12/2010).

III - Este Superior Tribunal de Justiça, nas causas de trabalhadores rurais, tem adotado critérios interpretativos favorecedores de uma jurisdição socialmente justa, admitindo mais amplamente documentação comprobatória da atividade desenvolvida.

IV - Seguindo essa mesma premissa, firmou posicionamento segundo o qual as certidões de nascimento, casamento e óbito, bem como certidão da Justiça Eleitoral, carteira de associação ao Sindicato dos Trabalhadores Rurais e contratos de parceria agrícola são aceitos como início da prova material, nos casos em que a profissão rural estiver expressamente consignada.

V - Da mesma forma, admite que a condição profissional de trabalhador rural de um dos cônjuges, constante de assentamento em Registro Civil, seja extensível ao outro, com vistas à comprovação de atividade rurícola.

VI - Orienta ainda no sentido de que, para a concessão de aposentadoria por idade rural, não se exige que a prova material do labor agrícola se refira a todo o período de carência, desde que haja prova testemunhal apta a ampliar a eficácia probatória dos documentos (AR 4.094/SP, Rel. Ministra Maria Thereza de Assis Moura, Terceira Seção, julgado em 26/09/2012, DJe 08/10/2012).

VII - Embargos de Divergência acolhidos".

(EREsp 1171565/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 25/02/2015, DJe 05/03/2015).

Desta forma, não só a certidão de casamento, mas também os documentos em nome dos filhos da autora estão aptos a demonstrar a permanência de sua atuação na lavoura, desde a mocidade até o período mais recente, uma vez que o último documento juntado data de 02/02/2007. Por tal razão, o trabalho urbano exercido por curto intervalo de tempo, junto à Prefeitura Municipal de Oswaldo Cruz, de 01/12/1980 a 05/09/1983, não tem por efeito elidir a capacidade probatória dos demais elementos juntados, cuja legitimidade foi contemplada pela jurisprudência.

Logo, por haver início de prova material corroborado por prova testemunhal idônea, eis que não objeto de divergência, mostram-se atendidos os requisitos de idade mínima e de comprovação de atividade rurícola pelo tempo legalmente exigido, motivo por que jus a autora à aposentadoria por idade rural, nos termos dos Arts. 48, § 1º, 142 e 143 da Lei 8.213/91.

Oportuno salientar que não há necessidade de implemento simultâneo dos requisitos do benefício, não perdendo a qualidade de segurado quem, ao completar a idade mínima exigida, não mais se encontrava laborando.

Nesse sentido:

"PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. APOSENTADORIA POR IDADE. RURÍCOLA. PERDA DA QUALIDADE DE SEGURADO. SIMULTANEIDADE DAS CONDIÇÕES DESNECESSIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1. A Terceira Seção deste Superior Tribunal já uniformizou seu entendimento no sentido de ser desnecessário que o implemento das condições para a aposentadoria por idade ocorram de forma simultânea, visto que não exigida esta característica no art. 102, § 1º, da Lei 8.213/91. Assim, não há óbice à concessão do benefício mesmo que, quando do implemento da idade, já se tenha perdido a qualidade de segurado.

2. Recurso especial improvido".

(REsp 643.668/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 03/10/2005 p. 318). E, ainda: EREsp 502420/SC, Rel. Ministro JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 11/05/2005, DJ 23/05/2005 p. 147; REsp 418.373/SP, Sexta Turma, Rel. Min. FERNANDO GONÇALVES, DJ 1º/7/02; REsp 800.860/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 18/05/2009.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0003563-75.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.003563-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : NELSON RODRIGUES
ADVOGADO : SP191681 CAIO GONCALVES DE SOUZA FILHO e outro(a)
No. ORIG. : 00035637520134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão proferido pela C. Oitava Turma desta Corte, que, por maioria, deu provimento ao recurso de apelação da parte autora, reconhecendo o seu direito à "desaposentação", sem necessidade de devolução dos valores recebidos a título da primeira aposentadoria.

O INSS argui, preliminarmente, a decadência do direito de revisão do benefício originário.

No mérito, postula pela prevalência da conclusão do voto vencido, que negava provimento ao apelo.

Alega, em suma, a ofensa ao Art. 12, §4º, da Lei 8.212/91, e Art. 11, §3º e Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91.

O recurso foi admitido. Não houve recurso dessa decisão.

A parte autora apresentou suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No que pertine à preliminar de decadência, entendo que os julgados colacionados, na linha do precedente do E. STJ (REsp 1303988), não se aplicam ao caso, vez que não trata de revisão de ato de concessão, mas de desfazimento do ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, mas encetadas posteriormente, ou seja, por direito derivado de fatos que não serviram de substrato àquele ato de concessão e que produzirá efeitos para o futuro, razão por que afasto a prejudicial de mérito.

Passo à análise da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com

o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado. Referida norma só deve ser invocada quando o ato implicar em prejuízo aos beneficiários (deve ser norma protetiva dos segurados); jamais quando beneficiá-los.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicar de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.

É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irrisignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental". (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO".

(RE 364309 AgR / RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009).

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

O Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 é regra que confirma a proibição da cumulação de benefícios, razão pela qual deve ser lida com a do Art. 124 da mesma lei. Como se vê, o citado Art. 18 harmoniza-se com o Art. 124 e ali está apenas para acrescentar ser indevida também a cumulação de benefícios com base em filiação sucessiva (atividade posterior ao benefício), espandendo qualquer dúvida aos que restringiam a proibição do Art. 18 às atividades concomitantes ou de benefícios derivados da mesma atividade ou inscrição, ou seja, esta regra veio abolir a possibilidade de, uma vez conquistada a aposentadoria, aventar-se a ideia de surgimento de novos fatos geradores, que não se confundiriam com os anteriores que ensejaram a aposentação, em que preenchidos os requisitos para a percepção de mais um benefício. Com a renúncia ao primeiro benefício, no entanto, subsiste um único benefício, o que não contraria citado dispositivo.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposentação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ, sendo este o entendimento consagrado no julgamento do REsp 1.334.488/SC, em 08/05/2013, sob o regime dos recursos repetitivos:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preterir para a concessão de novo e posterior jubilamento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013 - grifos nossos).

O mesmo posicionamento vem sendo adotado pela Colenda Terceira Seção desta Corte, conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO.

POSSIBILIDADE. DEVOLUÇÃO DE VALORES. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DA DIVERGÊNCIA.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despcienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

V - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Todavia, considerando os limites da divergência, dado que o voto vencedor estabeleceu a necessidade de devolução dos valores referentes ao benefício objeto da renúncia, bem como a vedação da reformatio in pejus, acompanho o voto vencedor, que mais se aproxima de meu posicionamento.

VI - Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento".

(EI 0014483-06.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Rel. p/ ac. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Terceira Seção, j. 08/08/2013, e-DJF3 Jud. 1 04/09/2013).

No mesmo sentido: EI 0007601-64.2010.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazerta, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 04/09/2013; EI 0005156-04.2010.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, julg. 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 04/09/2013.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

00015 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0016508-11.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016508-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
AUTOR(A) : JOSE ANTONIO PINTO
ADVOGADO : SP138245 FERNANDA BONALDA LOURENCO e outro(a)
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00039286820044036120 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 371/372 (petição do autor):

a) sobre a alegação de não cumprimento do determinado em antecipação de tutela, nos termos da decisão às fls. 342/350 verso, manifeste-se o INSS, no prazo de 5 (cinco) dias.

b) após, esclareça o peticionário a contrafé que informa estar juntando (atendendo à determinação anterior), tendo em vista que aquela que apresentou, e foi encartada às fls. 373/382, é cópia de petição inicial de propositura de ação rescisória endereçada ao STJ.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

MARISA SANTOS

Desembargadora Federal

00016 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0024131-29.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.024131-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal FAUSTO DE SANCTIS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP106649 LUIZ MARCELO COCKELL e outro(a)
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : VANDERLEI FORMIGARI
No. ORIG. : 00163297120094036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Vistos.

Conceda-se vista à parte autora e à parte ré, sucessivamente, pelo prazo de dez dias, para que ofereçam suas razões finais, a teor do disposto nos artigos 493 do Código de Processo Civil e 199 do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal.

Após, encaminhem-se os autos ao Ministério Público Federal, para elaboração de Parecer.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 09 de setembro de 2015.

Fausto De Sanctis
Desembargador Federal

00017 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0027964-55.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.027964-7/MS

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : ELZA ALVES MOREIRA
ADVOGADO : MS008896 JORGE TALMO DE ARAUJO MORAES
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00279412220134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir prova, justificando-as.

P.I.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00018 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030418-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030418-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : TIAGO BRIGITE
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA ANTONIA FARIA DOS SANTOS

ADVOGADO : SP048810 TAKESHI SASAKI
No. ORIG. : 00191280620134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

1. Citada a parte ré (fls. 206), transcorreu, *in albis*, o prazo para contestar (fls. 225-verso), o quê daria ensejo à decretação da revelia, sem, contudo, a aplicação dos seus efeitos, considerada a demanda rescisória:

"Art. 491: 3 Na ação rescisória, não se verifica o efeito da revelia (RSTJ 19/93; STJ-1ª Seção, AR 193-SP, rel. Min. Adhemar Maciel, j. 28.11.89, julgaram improcedente, v.u., DJU 5.3.90, p. 1.395; RT 571/163, 626/120, JTA 49/56, 99/343), correndo ao autor o ônus de provar os fatos alegados (JTJ 180/252)." (NEGRÃO, Theotônio; GOUVÊA, José Roberto F.. Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, 40. ed., São Paulo: Saraiva, 2008, p. 638).

2. Dou o feito por saneado.

3. Tratando-se de matéria apenas de direito, desnecessária produção de provas.

4. Dê-se vista à parte autora, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 199 do Regimento Interno desta Corte.

5. Após, *ad cautelam*, ao Ministério Público Federal.

6. Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 02 de setembro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00019 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0030985-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030985-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : VERDITE BARBOSA SILVA (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP177242 MARIA AUGUSTA DE BARROS FERNANDES e outro(a)
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00037992220064036111 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Não havendo outras provas a produzir, prossiga o feito nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil, abrindo-se vista, sucessivamente, à autora e ao réu, pelo prazo de dez (10) dias, para apresentação de suas razões finais.

Após, sigam os autos ao Ministério Público Federal, para o oferecimento de parecer.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

SOUZA RIBEIRO
Desembargador Federal

00020 EMBARGOS INFRINGENTES Nº 0031887-65.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.031887-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
EMBARGANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP319719 CAIO DANTE NARDI
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
EMBARGADO(A) : AMELIO MARIANO DOS SANTOS

ADVOGADO : SP265041 RODRIGO DE OLIVEIRA CEVALLOS
No. ORIG. : 14.00.00044-3 4 Vr VOTUPORANGA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pelo INSS em face de acórdão proferido pela C. Oitava Turma desta Corte, que, por maioria, deu provimento ao recurso de apelação da parte autora, reconhecendo o seu direito à "desaposentação", sem necessidade de devolução dos valores recebidos a título da primeira aposentadoria.

O INSS argui, preliminarmente, a decadência do direito de revisão do benefício originário.

No mérito, postula pela prevalência da conclusão do voto vencido, que negava provimento ao apelo.

Alega, em suma, a ofensa ao Art. 18, § 2º, da Lei 8.213/91, bem como aos Arts. 3º, I, 40, 194, 195 e 201, todos da Constituição Federal.

O recurso foi admitido. Não houve recurso dessa decisão.

A parte autora apresentou suas contrarrazões.

É o relatório. Decido.

No que pertine à preliminar de decadência, entendo que os julgados colacionados, na linha do precedente do E. STJ (REsp 1303988), não se aplicam ao caso, vez que não trata de revisão de ato de concessão, mas de desfazimento do ato em razão de circunstâncias motivadoras não preexistentes, mas encetadas posteriormente, ou seja, por direito derivado de fatos que não serviram de substrato àquele ato de concessão e que produzirá efeitos para o futuro, razão por que afasta a prejudicial de mérito.

Passo à análise da matéria de fundo.

À pretensão de "renúncia ao benefício de aposentadoria" a doutrina denominou de desaposentação, definida como "a reversão da aposentadoria obtida no Regime Geral de Previdência Social, ou mesmo em Regime Próprio da Previdência de Servidores Públicos, com o objetivo exclusivo de possibilitar a aquisição de benefício mais vantajoso no mesmo ou em outro regime previdenciário." (Castro e Lazzari, Manual de Direito Previdenciário. 4ª. Edição).

A Previdência Social está inserida dentre os direitos sociais fundamentais outorgados pela Constituição Federal (Art. 6º) e, portanto, indissociável do princípio da dignidade humana. Estabelecer que a Previdência Social é um direito fundamental não implica em incompatibilidade à situação visada nos autos, pois a pretensão do autor não se encerra na "renúncia" a um direito fundamental, mas alcança a implantação de outro benefício mais vantajoso, do que se conclui não haver vulneração aos atributos de um direito fundamental, indisponibilidade e irrenunciabilidade, e às garantias constitucionais dos direitos sociais e seus princípios norteadores, seguramente preservados.

Dessarte, o Decreto 3048/99, ao prever, em seu Art. 181-B, que "as aposentadorias por idade, tempo de contribuição e especial concedidas pela previdência social são irreversíveis e irrenunciáveis" extrapolou o campo normativo a ele reservado. Referida norma só deve ser invocada quando o ato implicar em prejuízo aos beneficiários (deve ser norma protetiva dos segurados); jamais quando beneficiá-los.

Há de se cogitar, ainda, que a circunstância de a inércia ou ausência de iniciativa do titular que preencheu todos os requisitos ao direito caracteriza, na prática, verdadeira renúncia, tornando insustentável, em que pesem opiniões em contrário, a defesa da impossibilidade de abdicação de um benefício em proveito de outro mais benéfico.

É esse o entendimento assente pelo E. STJ, conforme se vê do precedente colacionado:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. RENÚNCIA À APOSENTADORIA POSSIBILIDADE. DIREITO DISPONÍVEL.

É possível a renúncia ao benefício de aposentadoria pelo segurado que pretende voltar a contribuir para a previdência social, no intuito de, futuramente, formular novo pedido de aposentadoria que lhe seja mais vantajoso (precedentes das ee. 5ª e 6ª Turmas deste c. STJ).

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 958.937/SC, Rel. Ministro FELIX FISCHER, QUINTA TURMA, julgado em 18/09/2008, DJe 10/11/2008).

Portanto, admitida a possibilidade de substituição de uma aposentadoria por outra mais vantajosa, consentânea com a proteção, fundamentos do Estado Democrático de Direito e objetivos da Federação, outros aspectos como a regra da contrapartida e eventual necessidade de devolução dos valores devem ser analisados.

Observo que um dos fundamentos da tese do autor está no inconformismo dos segurados em continuar a contribuir para um sistema sobre o qual já não lhe é garantida qualquer vantagem adicional.

Trata-se, pois, da outra face da moeda em relação à questão da contribuição social do aposentado.

Num primeiro momento essa irrisignação manifestou-se no sentido de impedir o desconto da contribuição social sobre os rendimentos dos aposentados. Entretanto, tal intento não obteve êxito uma vez que o Egrégio Supremo Tribunal Federal consolidou o entendimento de que a contribuição social do aposentado é constitucional. É o que se vê nos julgados que seguem:

"PREVIDENCIÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APOSENTADO QUE RETORNA À ATIVIDADE. AGRAVO IMPROVIDO. I - A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta, uma vez que a questão debatida no caso foi decidida com base na legislação infraconstitucional aplicável à espécie (Lei 8.213/91). Incabível, portanto, o recurso extraordinário. II - A contribuição previdenciária do aposentado que retorna à atividade está amparada no princípio da universalidade do custeio da Previdência Social. Precedentes. III - Agravo regimental". (RE 364224 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. RICARDO LEWANDOWSKI, DJe 23.04.2010) e

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. TRABALHADOR APOSENTADO. RETORNO À ATIVA. INEXISTÊNCIA DE CONTRAPARTIDA À NOVA CONTRIBUIÇÃO. FUNDAMENTO INFRACONSTITUCIONAL SUFICIENTE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 283 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO". (RE 364309 AgR/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Carmen Lucia, DJe 25.09.2009).

Neste segundo momento, discute-se a existência de efeitos patrimoniais decorrentes das contribuições vertidas pelo aposentado após o retorno ao trabalho, isto é, se haveria alguma contrapartida por parte da Administração Pública em razão desta arrecadação.

Desde o advento da EC 20/98, a Previdência Social assumiu seu caráter eminente contributivo, de filiação obrigatória, e passou a reger-se por critérios que preservam o equilíbrio financeiro e atuarial do sistema. Pelo princípio da universalidade e solidariedade, os segurados em atividade contribuem para os inativos, não havendo que se falar em fundo próprio exclusivo do segurado.

O Art. 18, § 2º, da Lei nº 8.213/91 veda ao segurado aposentado a concessão de qualquer outro benefício após o retorno à atividade, exceto ao salário-família e à reabilitação.

A regra proibitiva, entretanto, ao estabelecer que novas contribuições recolhidas após o retorno do segurado à atividade não lhe darão o direito a todos os benefícios previstos pelo Regime, não repercute na situação em comento, porque o segurado, ao requerer a substituição de sua aposentadoria por outra, deixa sua condição de aposentado, passando, assim, a fazer jus a todas as prestações da Previdência Social em decorrência do exercício da atividade que exerceu no período em que esteve aposentado. O efeito *ex tunc* operado na espécie elide a aposentação anterior, restabelecendo as coisas *in status quo ante*.

O Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 é regra que confirma a proibição da cumulação de benefícios, razão pela qual deve ser lida com a do Art. 124 da mesma lei. Como se vê, o citado Art. 18 harmoniza-se com o Art. 124 e ali está apenas para acrescentar ser indevida também a cumulação de benefícios com base em filiação sucessiva (atividade posterior ao benefício), espandendo qualquer dúvida aos que restringiam a proibição do Art. 18 às atividades concomitantes ou de benefícios derivados da mesma atividade ou inscrição, ou seja, esta regra veio abolir a possibilidade de, uma vez conquistada a aposentadoria, aventar-se a ideia de surgimento de novos fatos geradores, que não se confundiriam com os anteriores que ensejaram a aposentação, em que preenchidos os requisitos para a percepção de mais um benefício. Com a renúncia ao primeiro benefício, no entanto, subsiste um único benefício, o que não contraria citado dispositivo.

Outra questão diz respeito aos valores pagos pela Autarquia em face do desaparecimento do benefício previdenciário que lhes deu origem, promovido pela desaposestação, e a necessidade de sua devolução, à vista da vedação do enriquecimento sem causa e do equilíbrio financeiro e atuarial da Previdência.

Não se há falar em enriquecimento sem causa perante verbas de natureza alimentar consumíveis para prover o próprio sustento, não pagas mediante erro ou fraude, ou qualquer outra irregularidade, ilicitude ou má-fé do segurado. A aposentadoria, devida enquanto perdurou, não gera enriquecimento, antes, concretiza o princípio da dignidade da pessoa humana.

De outro lado, a usufruição da aposentadoria renunciada dá-se dentro do princípio do equilíbrio atuarial, levando-se em conta as contribuições recolhidas até aquele ato concessivo. Retornando à atividade, o segurado verte para o sistema um excedente financeiro com o qual o Regime não contava, portanto desnecessário, para a preservação do referido equilíbrio. Esse excedente, resultante de contribuições de mesmas regras de incidência e alíquotas das previstas para as anteriores, traz por corolário lógico a ausência de ofensa ao mencionado equilíbrio, devendo o Art. 18, § 2º, da Lei 8213/91 coadunar-se com a Constituição Federal.

O STF reconheceu a repercussão geral da matéria em debate no RE 661256, ainda pendente de julgamento.

Portanto, além do caráter alimentar do benefício previdenciário, a restituição nos casos de desaposentação é indevida, pois tal desconto só é admissível em regimes de capitalização individual, que não existe no nosso sistema previdenciário, de repartição.

No sentido da desnecessidade de devolução dos valores é firme a jurisprudência do E. STJ, sendo este o entendimento consagrado no julgamento do REsp 1.334.488/SC, em 08/05/2013, sob o regime dos recursos repetitivos:

"RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA REPETITIVA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ 8/2008. RECURSO REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. DESAPOSENTAÇÃO E REAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA A APOSENTADORIA. CONCESSÃO DE NOVO E POSTERIOR JUBILAMENTO. DEVOUÇÃO DE VALORES. DESNECESSIDADE.

1. Trata-se de Recursos Especiais com intuito, por parte do INSS, de declarar impossibilidade de renúncia a aposentadoria e, por parte do segurado, de dispensa de devolução de valores recebidos de aposentadoria a que pretende abdicar.

2. A pretensão do segurado consiste em renunciar à aposentadoria concedida para computar período contributivo utilizado, conjuntamente com os salários de contribuição da atividade em que permaneceu trabalhando, para a concessão de posterior e nova aposentação.

3. Os benefícios previdenciários são direitos patrimoniais disponíveis e, portanto, suscetíveis de desistência pelos seus titulares, prescindindo-se da devolução dos valores recebidos da aposentadoria a que o segurado deseja preferir para a concessão de novo e posterior jubramento. Precedentes do STJ.

4. Ressalva do entendimento pessoal do Relator quanto à necessidade de devolução dos valores para a reaposentação, conforme votos vencidos proferidos no REsp 1.298.391/RS; nos Agravos Regimentais nos REsp 1.321.667/PR, 1.305.351/RS, 1.321.667/PR, 1.323.464/RS, 1.324.193/PR, 1.324.603/RS, 1.325.300/SC, 1.305.738/RS; e no AgRg no AREsp 103.509/PE.

5. No caso concreto, o Tribunal de origem reconheceu o direito à desaposentação, mas condicionou posterior aposentadoria ao ressarcimento dos valores recebidos do benefício anterior, razão por que deve ser afastada a imposição de devolução.

6. Recurso Especial do INSS não provido, e Recurso Especial do segurado provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(REsp 1334488/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/05/2013, DJe 14/05/2013 - grifos nossos).

O mesmo posicionamento vem sendo adotado pela Colenda Terceira Seção desta Corte, conforme ementa a seguir transcrita:

"PREVIDENCIÁRIO. PROCESSO CIVIL. EMBARGOS INFRINGENTES. DESAPOSENTAÇÃO. RENÚNCIA AO BENEFÍCIO DE APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO OBJETIVANDO A CONCESSÃO DE OUTRO MAIS VANTAJOSO. POSSIBILIDADE. DEVOUÇÃO DE VALORES. OBSERVÂNCIA DOS LIMITES DA DIVERGÊNCIA.

I - É pacífico o entendimento esposado por nossos Tribunais no sentido de que o direito ao benefício de aposentadoria possui nítida natureza patrimonial e, por conseguinte, pode ser objeto de renúncia.

II - Caracterizada a disponibilidade do direito, a aceitação da outra pessoa envolvida na relação jurídica (no caso o INSS) é despicienda e apenas a existência de vedação legal poderia impedir aquele de exercer seu direito de gozar ou não do benefício.

III - Somente a lei pode criar, modificar ou restringir direitos, pois assim estatui o inciso II do art. 5º da Constituição da República. O art. 181-B do Dec. n. 3.048/99, acrescentado pelo Decreto n.º 3.265/99, que previu a irrenunciabilidade e a irreversibilidade das aposentadorias por idade, tempo de contribuição/serviço e especial, como norma regulamentadora que é, acabou por extrapolar os limites a que está sujeita.

IV - A desaposentação não representa desequilíbrio atuarial ou financeiro ao sistema protetivo. Com efeito, as contribuições posteriores à aquisição do primeiro benefício são atuarialmente imprevistas e não foram levadas em conta quando da verificação dos requisitos de elegibilidade para a concessão da primeira aposentadoria. Continuando a contribuir para a Previdência Social após a jubilação, não subsiste vedação atuarial ou financeira à revisão do valor do benefício.

V - No que concerne à necessidade de restituição dos valores recebidos para que o tempo possa ser reutilizado na concessão de nova aposentadoria, tenho adotado o entendimento no sentido de que o ato de renunciar ao benefício não envolve a obrigação de devolução de parcelas, pois, enquanto perdurou a aposentadoria, o segurado fez jus aos proventos, sendo a verba alimentar indiscutivelmente devida. Todavia, considerando os limites da divergência, dado que o voto vencedor estabeleceu a necessidade de devolução dos valores referentes ao benefício objeto da renúncia, bem como a vedação da reformatio in pejus, acompanho o voto vencedor, que mais se aproxima de meu posicionamento.

VI - Embargos infringentes interpostos pelo INSS a que se nega provimento".

(EI 0014483-06.2011.4.03.9999, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, Rel. p/ ac. Des. Fed. Sérgio Nascimento, Terceira Seção, j. 08/08/2013, e-DJF3 Jud. 1 04/09/2013).

No mesmo sentido: EI 0007601-64.2010.4.03.6183, Rel. Des. Fed. Therezinha Cazereta, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Sérgio Nascimento, julg. 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 04/09/2013; EI 0005156-04.2010.4.03.6109, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, Rel. p/ acórdão Des. Fed. Walter do Amaral, julg. 22/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 04/09/2013.

Ante o exposto, com fulcro no Art. 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Dê-se ciência e, após, observadas as formalidades legais, baixem-se os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
BAPTISTA PEREIRA
Desembargador Federal

00021 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0002908-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002908-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : DF013997 TATIANA TASCETTO PORTO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOAO GAVIOLI
ADVOGADO : SP191247 VIVIANE COELHO DE CARVALHO VIANA
: SP162121 ALESSANDRO RANGEL VERISSIMO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00065207520134036183 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Matéria preliminar a ser apreciada quando do julgamento final do processo.

Partes legítimas e representadas, dou o feito por saneado.

Tratando-se de matéria apenas de direito, desnecessária a produção de provas.

Dê-se vista à parte autora e à ré, sucessivamente, pelo prazo de 10 (dez) dias, para o oferecimento de razões finais, *ex vi* do art. 493 do Código de Processo Civil, c.c. o art. 199 do regimento interno desta Corte.

Após, ao Ministério Público Federal.

Intimem-se. Publique-se.

São Paulo, 11 de setembro de 2015.

DAVID DANTAS
Desembargador Federal

00022 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0005672-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.005672-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDO COIMBRA
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : NEUSA CERDEIRA SILVA
ADVOGADO : SP135477 NEUSA MAGNANI
: SP272028 ANDRE LUIS LOBO BLINI
No. ORIG. : 00031724720138260081 3 Vr ADAMANTINA/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem razões finais, nos termos do artigo 493 do Código de Processo Civil.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00023 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0007122-20.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007122-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal TANIA MARANGONI
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP123657 ANA CAROLINA GUIDI TROVÓ e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : JOSE WANDENKOLK DA SILVA SANTOS
ADVOGADO : SP069155 MARCOS ALBERTO TOBIAS e outros(as)
: SP229166 PATRICIA HARA
No. ORIG. : 00077722920134036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

I - Dê-se vista, sucessivamente, ao autor e ao réu, pelo prazo de 10 (dez) dias, para as razões finais, nos termos do art. 199 do Regimento Interno desta C. Corte.

II - Após, vista ao Ministério Público Federal.

P.I.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

TÂNIA MARANGONI
Desembargadora Federal

00024 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0009177-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009177-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : DORLIN GOLMIA
ADVOGADO : SP126984 ANDREA CRUZ e outro(a)
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00017645420094036121 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00025 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012406-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012406-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : JOAO JANUARIO DA SILVA
ADVOGADO : SP286841A FERNANDO GONCALVES DIAS e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
SUSCITADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA PREVIDENCIARIA DE SAO PAULO SP>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00047163820144036183 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de Conflito de Competência suscitado pelo Juízo Federal da 1ª Vara de São Bernardo do Campo em face do Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo.

A ação - concessão de benefício previdenciário - foi proposta no Juízo Federal da 6ª Vara Previdenciária de São Paulo, o qual declinou da competência, tendo em vista que o autor está domiciliado no Município de São Bernardo do Campo, sendo este sede Vara Federal.

O Juízo suscitante aduz que em se tratando de competência territorial, portanto, relativa, é defeso ao Juiz decliná-la de ofício, a teor do disposto no art. 112 do CPC e Súmula/STJ n. 33.

O Ministério Público Federal opina pela procedência do presente Conflito.

É o relatório.

Decido.

O recurso comporta julgamento na forma do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

A solução aqui é norteadada pelo primado da garantia do acesso à Justiça, tendo o STF firmado sua jurisprudência no sentido de que, em se tratando de ação previdenciária, há competência territorial concorrente entre o Juízo Federal da capital do Estado-Membro e aquele do local do domicílio do autor, sem que implique em subversão à regra geral de distribuição de competência.

Destarte, a opção do ajuizamento da ação na subseção judiciária do domicílio do segurado ou na Capital do Estado é concorrente, tratando-se de mera faculdade do segurado.

Nesse sentido:

"AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPETÊNCIA PARA PROCESSÁ-LA E JULGÁ-LA ORIGINARIAMENTE.

- Ambas as Turmas desta Corte (assim, a título exemplificativo, nos RREE 239.594, 222.061, 248.806 e 224.799) têm entendido que, em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital do Estado-membro, uma vez que o artigo 109, § 3º, da Constituição Federal prevê uma faculdade em seu benefício, não podendo esta norma ser aplicada para prejudicá-lo. Dessa orientação divergiu o acórdão recorrido.

- Recurso extraordinário conhecido e provido. "

(STF, RE 284516/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Moreira Alves, DJ 09-02-2001).

"AÇÃO ENTRE PREVIDÊNCIA SOCIAL E SEGURADO. COMPETÊNCIA . ART. 109, § 3º DA CF/88.

- Em se tratando de ação previdenciária, o segurado pode optar por ajuizá-la perante o juízo federal de seu domicílio ou perante as varas federais da capital, não podendo a norma do artigo 109, § 3º, da Constituição Federal, instituída em seu benefício, ser usada para prejudicá-lo. Precedentes.

- "Recurso extraordinário provido".

(STF, RE 285936/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Ellen Gracie, DJ 29-06-01, p. 00058).

"CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA FEDERAL: COMPETÊNCIA . AÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SEGURADO RESIDENTE NO INTERIOR ONDE HÁ VARA DA JUSTIÇA FEDERAL.

I. - Pode o segurado, domiciliado no interior do Estado, onde há Vara da Justiça Federal, ajuizar ação previdenciária perante a Justiça Federal da capital .

II. - Precedentes do STF: RREE 284.516-RS, Moreira Alves, 1ª T.; 240.636-RS, Jobim, 2ª T.; 224.799-RS, 2ª T., Jobim; RE 287.351 (AgRg)-RS, M. Corrêa, Plenário; RE 293.246 (AgRg)-RS, Galvão, Plenário.

III. - Agravo provido."

(STF, AgReg RE 293983/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Velloso, DJ 08-02-02, p. 00265).

Anote-se que a questão está pacificada com Súmula/STF n. 689, *in verbis*:

"O segurado pode ajuizar ação contra a instituição previdenciária perante o juízo federal do seu domicílio ou nas varas federais da capital do Estado-membro".

Ademais, tratando-se de competência territorial e, portanto, relativa, é defeso ao Juiz declarar a incompetência de ofício, a teor do entendimento jurisprudencial cristalizado a Súmula/STJ n. 33.

"A incompetência relativa não pode ser declarada de ofício".

Ante o exposto, **julgo procedente** o conflito, nos termos do art. 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, para declarar competente o Juízo suscitado.

Comunique-se a presente decisão aos Juízos em conflito.

Dê-se ciência ao Ministério Público Federal.

Int.

Após, arquivem-se os autos.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

GILBERTO JORDAN
Desembargador Federal

00026 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012413-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012413-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP149768 CARLOS RIVABEN ALBERS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : BENEDITO PEREIRA DA SILVA
No. ORIG. : 00387775420134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00027 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0012835-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012835-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : MARIA APARECIDA MARCOLINO DA SILVA
ADVOGADO : SP328911A JOAO DANIEL POTTHOFF JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CIVEL DE OSASCO > 30ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00043436920144036130 1 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de conflito negativo de competência suscitado pelo MM. Juiz Federal da 1ª Vara de Osasco/SP, nos autos do processo nº 0004343-69.2014.4.03.6130, ajuizado por Maria Aparecida Marcolino da Silva em face do INSS, visando à concessão de benefício previdenciário.

A ação foi distribuída no Juizado Especial Federal de Osasco/SP, tendo a MMª. Juíza *a quo* declinado de sua competência, pois, "*tratando-se de competência absoluta, para fins de fixação da competência, não se admite a renúncia do direito às parcelas excedentes, pois a natureza da competência não se destina a atender interesse da parte, mas sim interesse público.*" (fls. 15)
O MM. Juiz suscitante, por sua vez, afirma que a "*renúncia ao excedente a sessenta salários mínimos é admitida in casu, na medida em que se trata de direitos patrimoniais disponíveis, fixando-se assim o valor da causa e a competência dos Juizados Especiais Federais.*" (fls. 5)

O Ministério Público Federal, em parecer elaborado pelo I. Procurador Regional da República Dr. Paulo Thadeu Gomes da Silva, opinou pela procedência do conflito (fls. 22/24).

É o breve relatório.

Conforme o artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, passo ao exame.

Nos termos do art. 3º, § 3º, da Lei nº 10.259/01, a competência do Juizado Especial Federal é absoluta no local onde estiver instalado, desde que o valor da causa não ultrapasse o limite de 60 salários-mínimos.

Outrossim, o § 3º, do art. 3º, da Lei nº 9.099/95, preceitua que: "*A opção pelo procedimento previsto nesta Lei importará em renúncia ao crédito excedente ao limite estabelecido neste artigo, excetuada a hipótese de conciliação.*"

Nesses termos, apura-se que as normas de regência ofertam ao segurado a possibilidade de renunciar ao crédito excedente ao limite de 60 salários mínimos, com a finalidade de ver processada sua demanda no Juizado Especial Federal.

Outro não é entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL COMUME JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AVERBAÇÃO DE TEMPO DE SERVIÇO ESPECIAL CUMULADA COM REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. CONSIDERAÇÃO DO VALOR DA CAUSA PARA FIXAÇÃO DA COMPETÊNCIA. RENÚNCIA EXPLÍCITA AO VALOR QUE EXCEDER SESSENTA SALÁRIOS-MÍNIMOS. PRECEDENTES. COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL.

1. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/2001 é explícito ao definir a competência dos juizados especiais federais para toda demanda cujo valor da ação não ultrapasse 60 (sessenta) salários-mínimos.

2. De acordo com § 2º do dispositivo mencionado, quando a demanda tratar de prestações vincendas, o valor de doze prestações não poderá ser superior ao limite fixado no caput.

3. Por sua vez, o § 3º do mesmo artigo determina que a competência dos juizados especiais federais é absoluta onde estiver instalado.

4. Se o autor da ação renunciou expressamente o que excede a sessenta salários, competente o Juizado Especial Federal para o feito.

5. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 7ª Vara do Juizado Especial Federal do Rio de Janeiro, ora suscitante, para julgar a ação.

(CC nº 86.398, 3ª Seção, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, j. 13/02/08, v.u., DJ 22/02/08, grifos meus)

No mesmo sentido, destaco as decisões proferidas neste E. Tribunal, nos autos dos Conflitos de Competência nºs 2014.03.00.031097-6 (Rel. Des. Federal Therezinha Cazerta, decisão monocrática proferida em 19/12/14, DJ-e 08/01/15); 2014.03.00.029048-5 (Rel. Des. Federal Daldice Santana, decisão monocrática proferida em 05/03/15, DJ-e 20/3/15).

No caso em análise, há manifestação a fls. 37 do feito originário, no sentido de que a segurada abdica dos valores que superam ao limite previsto na legislação, firmada por advogado sem poderes para renunciar.

Na procuração acostada a fls. 13, observa-se que foram outorgados poderes ao advogado para "*tudo requerer e praticar, arguir suspeições, exceções, firmar compromissos, acordar, desistir, transigir, interpor recursos, solicitar documentos, receber importâncias e dar quitação*".

Dessa forma, não havendo poderes para a renúncia de direitos, a competência para processar e julgar a ação subjacente é do Juízo suscitante.

Ante o exposto, julgo improcedente o conflito, declarando a competência da 1ª Vara Federal de Osasco/SP. Int. Comunique-se. Dê-se ciência ao MPF. Decorrido *in albis* o prazo recursal, arquivem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00028 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012891-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012891-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A) : JOAO ROBERTO MONTEACUTTI
ADVOGADO : SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro(a)
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.61.20.003262-0 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

I - Recebo a petição de fls. 211 como emenda à inicial.

II - Cuida-se de ação rescisória proposta por João Roberto Monteacutti em face do INSS, com fundamento no art. 485, incs. V e IX, do

CPC, visando desconstituir o V. Acórdão proferido nos autos do processo nº 2003.61.20.003262-0, que deu provimento à apelação autárquica e à remessa oficial.

É o breve relatório.

O instituto da tutela antecipada tem por escopo entregar ao requerente, total ou parcialmente, a própria pretensão deduzida em Juízo ou os seus efeitos, e o deferimento liminar não dispensa (antes o exige expressamente) o preenchimento dos pressupostos essenciais necessários à sua concessão.

No caso em tela, não me parece que todos estejam presentes. O art. 273 do Código de Processo Civil é claro ao exigir a presença de prova inequívoca que imprima o convencimento da verossimilhança da alegação e que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (inc. I).

O segurado ajuizou, em 12/6/03, a ação subjacente, em que pleiteou:

"I - Fazer as devidas conversões do especial para comum, conforme exposto retro, dos períodos exercidos em condições insalubres e perigosas entre 01.11.1984 a 01.08.1994; bem como, embora reconhecido pela 13ª Junta de Recursos da Previdência Social, computar o período já mencionado, ou seja, de 1966 a 1971;

II - Conceder a Aposentadoria por Tempo de Serviço no percentual de 88% calculando-se benefício nos termos da legislação vigente na época do requerimento administrativo;" (fls. 62)

Nesta Corte, o pedido foi julgado improcedente (fls. 183/194), conforme excertos do V. Aresto censurado que transcrevo:

"Para comprovar o alegado, juntou laudo pericial consistente em exame grafotécnico realizado extrajudicialmente em 1997, por solicitação do autor (tendo por objeto documentos relativos à empresa Armazém Santo Antônio de Rosário Lamano & Cia. Ltda., subscritos nos anos de 1964 a 1971), certidão de casamento (assento lavrado em 10.09.1977, qualificando o autor como balconista), carta de referência (em que Awad Barcha afirma que contratou o postulante para trabalhar no "setor de peças e atendimento de balcão, pois [o autor] tinha a mesma especialização ARMAZÉM SANTO ANTONIO de propriedade de ROSARIO LAMANO, situado a Avenida Presidente Vargas, 1.576"), termos de depoimento das testemunhas arroladas em justificativa administrativa promovida pelo postulante (objetivando a comprovação do período laborado como balconista na empresa Lamano & Cia., de 31.12.1965 a 31.08.1971, em que declaram que, ainda quando criança, o autor trabalhou como balconista e entregador em um armazém, "conhecido como o "ARMAZÉM DO ROSÁRIO", não sabendo informar o período em que prestou serviços à empresa, tampouco a forma de remuneração) e certidão expedida pela Prefeitura Municipal de Araraquara (evidência que "o sr. ROSÁRIO LAMANO, esteve estabelecido neste município, com o ramo de ARMAZÉM DE SECOS E MOLHADOS, localizado à Av. Presidente Vargas nº 1576 - Carmo, durante o período de 05.04.1948 à 31.12.1967", e que "a firma R. LAMANO & CIA LTDA., esteve estabelecida neste município, com o ramo de ARMAZÉM DE SECOS E MOLHADOS, localizado à Av. Presidente Vargas nº 1576 - Carmo, durante o período de 01.01.1968 a 26.12.1977").

A certidão de casamento não se presta a demonstrar o alegado desempenho de labor urbano, porquanto se refere a período cujo reconhecimento não é vindicado.

Na perícia grafotécnica de fls. 18-25, após exame dos documentos constantes de fls. 86-105 [notas fiscais (1965 e 1970), relação de contas de fretes da empresa Rápido Transporte Araraquara Ltda. (1968), boletim mensal de leitura diária do totalizador (1971)], a perita documentoscópica responsável por sua elaboração assevera que "efetivamente partiram do punho escritor de JOÃO ROBERTO MONTEACUTTI: I) Os lançamentos referentes ao preenchimento de todas as Notas Fiscais examinadas, emitidas por Armazém Santo Antonio de Rosário Lamano; II) A assinatura presente na Relação de Contas de Fretes de Rápido Transporte Araraquara Ltda.; III) A assinatura presente na Nota Fiscal emitida por Cerealista São Bento; IV) Os lançamentos manuscritos presentes nos Boletins Mensais de Leitura Diária do Totalizador; V) Os lançamentos de folhas 16V, 17, 18, 18V, 19, 19V do Livro Borrador de Vendas até Cr\$ 500,00, com datas compreendidas entre 16 de dezembro de 1966 a 05 de janeiro de 1967; VI) Os lançamentos de folhas (...) e os constantes no anverso da antecapa posterior do livro borrador de vendas de cigarro, com datas compreendidas entre 24 de junho de 1967 a 30 de dezembro de 1967".

Conclui ser possível "atribuir ao punho escritor de JOÃO ROBERTO MONTEACUTTI os lançamentos constantes nas peças de exame relacionada, que compreendem o período de 31/12/1965 a 31/08/1971".

Imperioso proceder à análise pormenorizada dos documentos objeto da perícia técnica acostados aos autos, a fim de fixar seu real valor probante.

A relação de produtos de fl. 88 e a notas fiscais de fls. 89-90 não se encontram datadas, tampouco contêm a identificação da empresa que as emitiu.

As notas fiscais de fls. 92-93, emitidas no ano de 1965, referem-se ao estabelecimento comercial denominado Armazém Santo Antonio de Rosário Lamano.

A relação de contas de fretes de fl. 94, datada de 29.02.1968, relativa à firma Rosário Lamano & Cia Ltda., foi emitida pela empresa Rápido Transporte Araraquara Ltda.

A nota fiscal de fl. 95, datada de 07.01.1970, foi emitida pelo estabelecimento comercial denominado Cerealista São Bento.

A relação dos valores registrados na máquina (fl. 96) refere-se aos lançamentos manuscritos efetuados no mês de janeiro de 1971, em folha avulsa datilografada, constando o nome da empresa R. Lamano & Cia.

O boletim mensal de leitura diária do totalizador, acostado à fl. 97, elaborado em agosto de 1971, refere-se ao contribuinte R. Lamano & Cia. Ltda., constando carimbo de recebimento do P.P.F.F de Araraquara.

As relações de produtos de fls. 98-101, datadas de junho de 1967, bem como a relação de produtos e diversas empresas, acostada às fls. 102-105, referentes aos anos de 1966 e 1967, não contêm a identificação da empresa que as emitiu.

Assim, à exceção das notas fiscais emitidas no ano de 1965 e do boletim mensal de leitura diária do totalizador, elaborado em

1971, os demais documentos acostados aos autos não fazem prova do quanto narrado na exordial, porquanto desprovidos de anotações relativas à data de sua elaboração, bem como da empresa a que se referem.

A despeito de os documentos de fls. 92, 93 e 97 constituírem início de prova material do desempenho da função de balconista pelo autor, junto ao Armazém Santo Antônio de Rosário Lamano & Cia Ltda., mostram-se insuficientes à demonstração do exercício diário e habitual da alegada atividade, durante o extenso período cujo reconhecimento é vindicado, mormente por se tratar do pretense empregador do progenitor do postulante, circunstância que proporciona maior facilidade de acesso a documentos comprobatórios da prática laboral, caso existentes.

Frise-se que a perícia particular de fls. 18-25, realizada extrajudicialmente e a pedido do autor, embora represente início de prova do trabalho supostamente desenvolvido, deveria, ao menos, ter sido corroborada pelos documentos examinados, em que se funda a conclusão. Contudo, somente pequena parcela dos documentos veio aos autos, em cópias não autenticadas, muitas das quais sem o mínimo valor probante, porquanto, como já mencionado, omissas quanto à empresa a que se reportam e à data de sua confecção.

Imperioso atentar-se para a extrema semelhança entre as escritas constantes do material gráfico analisado, consistente em peças de exame datadas de 1965-1970, época em que o postulante contava com pouco mais de 10 anos de idade, e o material fornecido como padrão de confronto no ano de 1997, 30 anos depois.

Assim, em que pese a prova testemunhal (fls. 161-163) confirme a atividade urbana do autor, é, por si só, insuficiente para atestar o reconhecimento do tempo de serviço durante o período apontado na inicial.

(...)

A controvérsia recai sobre o reconhecimento da natureza especial do trabalho desempenhado no período de 01.11.1984 a 01.08.1994, em que o autor laborou como assistente de tráfego / coordenador de transporte de cargas / encarregado de transporte de cargas / supervisor de transportes, na empresa Sucocítrico Cutrale Ltda.

O formulário de fl. 16 informa que, durante referido interregno, em que prestou serviços junto à unidade da empresa localizada no município de Colina/SP, o postulante efetuava a "manutenção preventiva e corretiva de motores, câmbios, diferenciais, reparos, montagem e regulagem de motores e agregados, como também coordenava e controlava os serviços de manutenção e reformas das partes mecânica, elétrica, funilaria e pintura, tapeçaria, serviços de solda, lubrificação e lavagem de veículos, organizava os serviços de reparos e distribuía aos funcionários da seção, fazia cumprir as normas de segurança, mantinha a arrumação e limpeza da oficina". Atesta que, no exercício de suas funções, o autor ficava exposto, "de modo habitual e permanente, a ruído proveniente de máquinas e equipamentos, em "dosagem diária acima de 80 decibéis", bem como a "gases de escapamentos ocasionados por motores a Diesel, durante a inspeção".

O laudo técnico pericial de fl. 17 informa que, no período de 01.11.1984 a 01.08.1994, o postulante esteve submetido, no desempenho de seu mister, a nível de ruído superior a 85 decibéis. O profissional responsável por sua elaboração ressalva, contudo, que o documento "foi baseado nas condições de trabalho na unidade de Araraquara, nas funções semelhantes às desempenhadas pelo segurado na unidade de Colina que teve suas atividades encerradas em Agosto de 1994".

Impossível o reconhecimento, como especial, do interregno laborado na empresa Sucocítrico Cutrale Ltda.

Isto porque o laudo técnico relativo ao período - exigido para a caracterização, como especial, da atividade desenvolvida com exposição ao agente nocivo ruído - refere-se às circunstâncias em que desenvolvido o trabalho em unidade da empresa diversa daquela em que o postulante prestou os serviços.

Com efeito, a despeito de atestar a existência de níveis de pressão sonora superiores aos admitidos em lei, as conclusões relativas à insalubridade do labor referem-se, exclusivamente, à unidade da empresa localizada em Araraquara, sendo impossível afirmar presentes as mesmas condições de trabalho encontradas no local de prestação de serviços pelo autor (unidade da empresa situada em Colina), porquanto distintas as localidades físicas.

Ademais, o laudo pericial menciona que a análise técnica foi procedida com base em "funções semelhantes" às desempenhadas pelo postulante.

Assim, o mero fato de tratar-se de filiais de uma mesma empresa, onde se exercem atividades semelhantes, não importa a reprodução de condições análogas de trabalho em locais distintos, porquanto o impacto provocado pelos agentes nocivos oriundos de máquinas está intrinsecamente ligado ao ambiente físico em que se dissipam.

O laudo pericial ambiental de insalubridade de fls. 125-137, ao seu turno, ressalta, inicialmente, que a perícia "refere-se ao tempo de labor do Autor no setor de transportes da unidade da cidade de Colina-SP, atualmente não mais existente mas similar a antiga unidade de Araraquara, também desativada atualmente".

Informa que, na condição de assistente de tráfego, o postulante "executava atividades de controle operacional na distribuição de caminhões e carretas para carregamento de laranja, ração, suco e delimoleno", bem como o "controle nas manutenções internas e externas de veículos e de atividades de lubrificação", sendo que "os relatórios com gastos de insumos e de atividades de transporte eram executadas pelo Autor nas dependências do escritório da oficina".

Ao proceder à análise dos "possíveis riscos operacionais", centrando-se na insalubridade, o perito, relativamente ao agente físico ruído, relata que "as atividades do Autor eram realizadas de maneira interna do escritório e também externas a este, em condição de verificação das atividades operacionais de manutenção interna e externa da frota". Informa que, segundo constatou, "suas atividades eram mais delineadas na execução das planilhas de controle, sendo estas atividades executadas no escritório", não se verificando, em análise qualitativa, "que estas atividades eram desempenhadas em lugares ruidosos que pudessem condicionar a uma possibilidade de vulnerabilidade a integridade física do Autor a este tipo de agente de risco".

No que concerne aos agentes físicos calor/frio, umidade e vibrações/radiações ionizantes e não-ionizantes/pressões anormais, o laudo conclui que, "em análise qualitativa ao antigo ambiente de labore do Autor e também às atividades executadas (...) não se constatou a presença destes agentes de risco de maneira a colocar em possibilidade de vulnerabilidade a integridade física do Autor".

Tampouco "se verificou a presença nem utilização de produto químico que condicionasse há uma possibilidade de vulnerabilidade de sua integridade física", ou a presença de agentes biológicos a colocar em risco a saúde do autor. Afastada a insalubridade do trabalho desenvolvido pelo autor no período de 01.11.1984 a 01.08.1994, remanesce a questão da periculosidade em razão do risco de eventuais explosões.

O laudo pericial ambiental de insalubridade de fls. 125-137 atesta que "em análise qualitativa verificou-se que o Autor em atividades no escritório, executava esta atividade em zona considerada como de risco perigoso, ou seja dentro do limite estabelecido de 7,5 metros a partir do bico da bomba ou da demarcação do setor de abastecimento".

Informa que, "pelas condições operacionais do Autor, verificou-se que o mesmo permanecia em atividades no escritório da unidade, em sua maioria, em $\frac{3}{4}$ do tempo despendido nas suas atividades diárias, consubstanciando-se assim nove horas ou seja, 560 minutos e que pela sua condição de repetibilidade, caracteriza-se de natureza habitual e contínua".

O perito responsável pela elaboração do documento finaliza a avaliação com os seguintes termos: "Conforme vistoria e análises relatadas neste Laudo Pericial, concluo que nas atividades de labore do Autor na empresa/período constante na inicial e neste Laudo Pericial Ambiental, não procede a Insalubridade e, sim a Periculosidade".

Ressalte-se, contudo, que o exame refere-se a instalações distintas, de modo que ignorada a distância real do raio de risco.

O laudo técnico pericial de periculosidade acostado às fls. 74-85, ao seu turno, elaborado com base em análise efetuada na unidade da empresa Sucocítrico Cutrale Ltda. situada no município de Araraquara, fixa como objetivo da avaliação a constatação das "condições de trabalho do recte., verificando se nos locais existem agentes considerados **perigosos**". Ressalta que "algumas informações fornecidas pelo recte. não puderam ser confirmadas pelo acompanhante da recda. Por este desconhecer as reais condições de trabalho do mesmo, principalmente na cidade de Colina, ou pela ausência de outro funcionário na empresa, considerando-se a desativação do setor de transporte onde trabalhava o recte.". Assevera que "os locais onde o recte. desenvolvia suas atividades nas cidades de Araraquara e Colina foram desativados, sendo parcialmente descaracterizado na cidade de Araraquara, entretanto, não prejudicando o levantamento pericial, considerando-se que o objetivo da perícia é verificar a existência de possíveis agentes geradores de periculosidade nos locais de trabalho do recte.".

O documento técnico informa que o autor, "até julho de 1.994 desenvolvia suas atividades na filial da recda. Localizada na cidade de Colina, no setor de Transporte", o qual "foi desativado em junho de 1.994, sendo utilizado atualmente como depósito de tambores".

Indica que, como assistente de tráfego / supervisor de transporte e manutenção, "segundo informações do recte., o mesmo **despendia 70% (setenta por cento) de sua jornada de trabalho** entre o escritório do setor de Transporte [...] e o local de abastecimento de veículos localizado à frente do escritório", sendo o restante de sua jornada de trabalho despendido "em locais diversos, como oficina de manutenção, outros escritórios, serviços externos etc.".

Esclarece que "o escritório do setor de Transporte localiza-se ao lado do posto de abastecimento de veículos da recda. [...], sendo que o prédio dista 7,5 metros das bombas de combustível e 2,5 metros do ponto (tanque) de abastecimento dos veículos".

Relata que, "a partir de agosto de 1994, o recte. foi transferido para a cidade de Araraquara, continuando a exercer suas atividades no setor de Transporte", asseverando que "a edificação que abriga o setor de Transporte em Araraquara é semelhante àquela da cidade de Colina".

Registra que, "segundo informações fornecidas pelo recte., as atividades exercidas na cidade de Colina eram idênticas àquelas desenvolvidas em Araraquara, consistindo em: efetuar a programação de distribuição de veículos pesados para o carregamento de frutas, tambores, sucos a granel, etc.; atender ocorrências externas como acidentes de veículos, defeitos mecânicos, etc.; responsabilidade pelos serviços desenvolvidos no setor de manutenção mecânica, almoxarifado, bombas de abastecimento, borracharia, lavadores de veículos, etc.; efetuar relatórios das atividades do setor, incluindo os serviços burocráticos de rotina". O profissional responsável pela elaboração do laudo técnico assevera que, "considerando-se a distância dos escritórios do setor de transporte (Colina e Araraquara) e tempo despendido pelo recte. no mesmo e junto às bombas de combustível, **conclui-se que o mesmo permanecia em área considerada de RISCO, portanto, perigosa, em 70% (setenta por cento) de sua jornada de trabalho quando lotado na cidade de Colina e 80% (oitenta por cento) na cidade de Araraquara, a teor do disposto na Lei nº 6.514, de 22.12.77, Portaria nº 3.214, de 08.06.78, NR-16, Anexo 2, letra "q", do quadro "ATIVIDADE/ÁREA DE RISCO", onde especifica como área de risco "toda a área de operação", abrangendo, no mínimo, círculo com raio de 7,5 metros** (grifo nosso)".

Ressalta não terem sido observados "outros agentes agressivos que pudessem ensejar condições de trabalho perigoso, tais como, explosivos, produtos radioativos, etc.", acrescentando que "o presente laudo pericial e suas conclusões **basearam-se nas informações** e locais indicados para serem periciados pelo recte. e acompanhante da recda., **ressaltando que as condições atuais de trabalho não representam exatamente as mesmas condições existentes no período de trabalho do recte.**".

A Norma Regulamentadora de Segurança e Saúde no Trabalho nº 16, mencionada no laudo de fls. 74-85, prevê as atividades e operações perigosas para fins de pagamento de adicional de periculosidade, dentre as quais consta aquelas que envolvem abastecimento, armazenamento e transporte de inflamáveis gasosos liquefeitos (Anexo 2, Quadro 03). Informa, ainda, as áreas de risco decorrentes do exercício de tais atividades.

O autor comprovou o reconhecimento, por sentença trabalhista, do direito à percepção de adicional de periculosidade, à razão de 30% do valor do salário base do autor, em razão de o exercício laboral dar-se, durante 70% de sua jornada de trabalho, em área de risco, "levando-se em conta a distância dos escritórios do setor de transporte em relação às bombas de abastecimento" (fls. 30-36). Tal circunstância, contudo, não faz prova da alegada atividade especial desempenhada junto à Sucocítrico Cutrale Ltda.

Embora o direito ao recebimento de referido adicional em razão do desempenho de determinada função constitua um indicio do caráter especial da atividade, a caracterização como tal exige conjunto probatório consistente acerca da natureza perigosa dos agentes a que estava exposto o autor, para fins previdenciários.

As sistemáticas adotadas pelo direito trabalhista e previdenciário são diversas, de forma que o direito ao adicional de periculosidade não necessariamente acarreta reconhecimento de trabalho especial para fins de concessão de aposentadoria. O entendimento está de acordo com os seguintes julgados:

(...)

Conquanto, sob o ponto de vista trabalhista, seja possível a percepção do adicional, pela exposição aos agentes inflamáveis descritos nos laudos técnicos, não restou demonstrada, no caso, a efetiva exposição do autor a agentes agressivos no desempenho de sua atividade, de modo habitual e permanente.

Com efeito, ainda que seja possível considerar presentes os riscos decorrentes da exposição habitual aos agentes inflamáveis descritos nos laudos técnicos, referidos documentos deixam entrever inexistir permanência, dada a diversidade de tarefas desempenhadas pelo autor no curso de sua jornada laboral, algumas exercidas dentro e outras fora da área de risco, razão pela qual deve ser computado como tempo de serviço comum o interregno de 01.11.1984 a 01.08.1994.

Assim, computando-se o tempo reconhecido administrativamente pelo INSS, demonstrado à fl. 42, tem-se a comprovação do labor por apenas 24 anos, 04 meses e 11 dias na data do requerimento administrativo (03.10.1997), insuficientes para a concessão do benefício vindicado.

Na ausência dos requisitos ensejadores da concessão da aposentadoria, a denegação do benefício é de rigor.

Assim, é de ser reformada a sentença que julgou procedente o pedido de concessão de aposentadoria por tempo de serviço.

Por se tratar de beneficiário da assistência judiciária gratuita, deixo de condenar o autor ao pagamento da verba honorária e custas processuais, consoante entendimento firmado pela Terceira Seção desta Corte (AR nº 2002.03.00.014510-0/SP, Rel. Des. Fed. Marisa Santos, v.u., j. 10.05.06; AR nº 96.03.088643-2/SP, Rel. Des. Fed. Vera Jucovsky, v.u., j. 24.05.06).

Posto isso, de ofício, restrinjo a sentença aos limites do pedido, rejeito a matéria preliminar e, no mérito, dou provimento à apelação do INSS e à remessa oficial, para afastar o reconhecimento do labor urbano desempenhado junto à empresa Armazém Santo Antônio de Rosário Lamano & Cia. Ltda., sem o competente registro profissional, bem como da insalubridade da atividade exercida no período de 01.11.1984 a 01.08.1994, deixando de conceder a aposentadoria por tempo de serviço. Nego provimento à apelação do autor. Revogo a tutela concedida.

É o voto."

Nesta rescisória o autor afirma que: "Houve erro porque o v. Acórdão entendeu que não houve apresentação de provas para o computo da atividade especial e o computo do tempo de serviço. Totalmente equivocado porque houve a apresentação de dois laudos técnicos formulados por peritos judiciais comprovando o exercício da atividade especial e também houve a juntada de laudo grafotécnico elaborado com a utilização de 62 notas fiscais e demais documentos, comprovando o exercício da atividade de balconista." (fls. 3)

Assevera, ainda, que: "Os documentos são notas fiscais, ano a ano, manuscritas pelo autor, que foram desconsideradas ou sequer observadas pelo nobre julgador, **evidenciando que a decisão contraria lei federal**" e que a "r. decisão contrariou dois artigos de Lei Federal e também o disposto no artigo 201 da Constituição Federal" (fls. 12)

Preceitua o art. 485, incs. V e IX, do Código de Processo Civil:

"Art. 485. A sentença de mérito, transitada em julgado, pode ser rescindida quando:

.....
V - violar literal disposição de lei;

.....
IX - fundada em erro de fato, resultante de atos ou de documentos da causa.

§ 1º. Há erro, quando a sentença admitir um fato inexistente, ou quando considerar inexistente um fato efetivamente ocorrido.

§ 2º É indispensável, num como noutro caso, que não tenha havido controvérsia, nem pronunciamento judicial sobre o fato."

Depreende-se que a rescisão fundada em erro de fato (art. 485, IX, do CPC) é cabível nos casos em que o julgador - desatento para os elementos de prova existentes nos autos - forme uma convicção equívoca sobre os fatos ocorridos, supondo, incorretamente, existente ou inexistente um determinado fato contra a prova dos autos. Impossível, porém, a desconstituição do julgado nos casos em que tenha existido "pronunciamento judicial sobre o fato", sendo, portanto, inviável a utilização da ação rescisória para reexame de prova, ou nos casos em que tenha existido "má apreciação" do conjunto probatório.

Na decisão censurada houve a valoração de toda prova produzida nos autos da demanda subjacente, não se havendo falar que foi admitido fato inexistente ou considerado inexistente fato efetivamente ocorrido.

Destarte, fica afastada, ao menos neste exame perfunctório, a ocorrência de erro de fato.

Rejeito, também, a alegação de violação a dispositivo legal.

Para fins de se apurar eventual afronta a dispositivo legal, seria necessário valorar-se novamente as provas carreadas aos autos subjacentes. Ocorre, porém, que não é possível a utilização da *actio* rescisória para o reexame do conjunto probatório ou em razão do inconformismo com o julgamento da causa, de modo que não há como se acolher a alegada violação à literal disposição de lei, na forma pretendida pela parte autora.

Assim, ausente a verossimilhança da alegação, indefiro a antecipação dos efeitos da tutela. Cite-se o réu para apresentar resposta no prazo de trinta dias, nos termos do art. 491, do CPC. Int.

São Paulo, 21 de setembro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00029 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0012891-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012891-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
AUTOR(A) : JOAO ROBERTO MONTEACUTTI
ADVOGADO : SP103039 CRISTIANE AGUIAR DA CUNHA BELTRAME e outro(a)
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 2003.61.20.003262-0 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a consulta de fls. 229, providencie o autor cópia da inicial e da respectiva emenda para fins de citação do réu (contrafê), no prazo de cinco dias. Int.

Após, cumpra-se a decisão de fls. 222/227.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Newton De Lucca
Desembargador Federal Relator

00030 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013243-64.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013243-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : DALVA CALDEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP233292 ALESSANDRO DEL NERO MARTINS DE ARAÚJO
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00326839020134039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00031 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0013513-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013513-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SC022241 PALOMA ALVES RAMOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : MARIA ODETE VIEIRA
No. ORIG. : 00137975020104036183 4V Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00032 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014383-36.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014383-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado VALDECI DOS SANTOS
AUTOR(A) : JOSE BERNARDO DE MELO
ADVOGADO : SP226562 FELIPE MOREIRA DE SOUZA e outro(a)
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00022168420104036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DESPACHO

Digam as partes se pretendem produzir provas, justificando-as, se for o caso.

Prazo de 10 (dez) dias.

Após, conclusos.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.
VALDECI DOS SANTOS
Juiz Federal Convocado

00033 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0014794-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014794-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO
AUTOR(A) : OSWALDO MALDONADO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP188752 LARISSA BORETTI MORESSI
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 10057198920148260604 2 Vr SUMARE/SP

DESPACHO

A preliminar referente à incidência da Súmula n. 343 do e. STF argüida em contestação se confunde com o mérito da causa e será apreciada quando do julgamento da lide.

Intimem-se as partes para que apresentem as provas que pretendem produzir, justificando-as.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.
SERGIO NASCIMENTO
Desembargador Federal Relator

00034 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015155-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015155-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal DAVID DANTAS
AUTOR(A) : ARMINO JOSE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP079365 JOSE APARECIDO DE OLIVEIRA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00141157520034039999 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos,

O autor foi instado, pelo despacho de fls. 23, a juntar aos autos os seguintes documentos, a saber: procuração específica para a propositura de ação rescisória, e cópia das peças principais da ação subjacente, declaração de pobreza e demais documentos, certidão de trânsito em julgado e cópias à contrafé, sob pena de extinção do processo (art. 267, IV, CPC).

Intimado, o causídico peticionou às fls. 24 para desistir da ação.

A fim de possibilitar a apreciação do pedido de desistência, este Relator determinou que a representação processual fosse regularizada (fls. 26).

Dispõe o art. 267, IV, § 3º, do compêndio processual civil:

"Art. 267. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:

(...)

IV - quando se verificar a ausência de pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo;

(...)

§ 3º. O juiz conhecerá de ofício, em qualquer tempo e grau de jurisdição, enquanto não proferida a sentença de mérito, da matéria constante dos ns. IV, V e VI; todavia, o réu que a não alegar, na primeira oportunidade em que lha caiba falar nos autos, responderá pelas custas de retardamento.(...)"

Inerte o requerente, apesar de intimado (fls. 27), deixou de providenciar documentos indispensáveis à propositura da ação rescisória, de modo que a petição inicial não atende aos pressupostos de constituição e de desenvolvimento válido e regular do processo.

DISPOSITIVO

POSTO ISSO, JULGO EXTINTA A AÇÃO RESCISÓRIA, COM FUNDAMENTO NO ARTIGO 267, IV, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

Intimem-se. Publique-se.

Transcorrido, *in albis*, o prazo recursal, arquivem-se estes autos.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

DAVID DANTAS

Desembargador Federal

00035 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0015834-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015834-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal SOUZA RIBEIRO
AUTOR(A) : CLEUSA DIVINA DOS SANTOS CORDEIRO
ADVOGADO : SP169692 RONALDO CARRILHO DA SILVA
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00225842720144039999 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as no prazo de cinco (05) dias.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

SOUZA RIBEIRO

Desembargador Federal

2015.03.00.017188-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal GILBERTO JORDAN
PARTE AUTORA : IRACEMA COSTA ONOFRE
ADVOGADO : SP171517 ACILON MONIS FILHO
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : FERNANDA APARECIDA SANSON DURAND
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
SUSCITADO(A) : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE CAMPINAS->5ª SSJ->SP
No. ORIG. : 00182022120144036303 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de conflito negativo de competência suscitado pelo Juízo Federal da 4ª Vara de Campinas em face do Juizado Especial Federal Cível de Campinas em ação que objetiva a revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário.

Sustenta o Juízo suscitante que a autora ajuizou ação subjacente no JEF.

Emendada a inicial com os cálculos de sua pretensão, verificou-se que a soma das parcelas vencidas com as doze vincendas superaram o limite de sessenta salários-mínimos, de modo que o Juízo suscitado determinou a redistribuição do feito ao Juízo suscitado.

Entretanto, afirma o Juízo suscitado que o valor da causa na ação subjacente corresponde à diferença do valor do benefício percebido, daquele pretendido, multiplicado por doze, conforme o Enunciado n. 24 das Turmas Recursais.

Assim, considerando-se a diferença auferida - R\$ 1.308,68 em relação ao salário-benefício percebido no mês de dezembro - multiplicada por doze, constata-se que o valor da causa monta a R\$ 15.704,16, inferior, portanto, a sessenta salários-mínimos, razão pela qual a competência para o processamento e julgamento da ação é do Juízo suscitado.

Pugna pela procedência do presente conflito.

O representante do Ministério Público Federal opina pela improcedência do conflito.

É o relatório.

Decido.

Dispõe a Lei nº 10.259, de 12.07.2001, que regulamenta os Juizados Federais:

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

(...)

§ 2º Quando a pretensão versar sobre obrigações vincendas, para fins de competência do Juizado Especial, a soma de doze parcelas não poderá exceder o valor referido no art. 3º, "caput."

Referido diploma legal estabeleceu que a competência do Juizado Especial Federal é absoluta (§ 3º do art. 3º).

A questão versada nos presentes autos é objeto do Enunciado n. 24 das Turmas Recursais:

Em que pese inexistir previsão expressa na Lei nº 10.259/2001 quanto ao critério de fixação do valor da causa na ação de revisão da renda mensal inicial do benefício previdenciário, certo é o Enunciado n. 24 das Turmas Recursais, sobre o tema, assim se pronunciou:

Enunciado nº 24:

"O valor da causa, em ações de revisão da renda mensal de benefício previdenciário, é calculado pela diferença entre a renda devida e a efetivamente paga multiplicada por 12 (doze)."

É o caso dos autos.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte:

*AGRAVO DO ART. 557, § 1º, DO CPC. APOSENTADORIA POR TEMPO DE CONTRIBUIÇÃO. REVISÃO DA RENDA MENSAL INICIAL. VALOR ATRIBUÍDO À CAUSA EXCESSIVAMENTE ELEVADO. ADEQUAÇÃO À PRETENSÃO DEDUZIDA EM JUÍZO. ALTERAÇÃO DE OFÍCIO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. ILEGALIDADE OU ABUSO DE PODER INEXISTENTES. I - Tratando-se de revisão da renda mensal inicial de benefício previdenciário, a competência pelo critério de valor de alçada deve ser definida com base na diferença entre a renda devida e aquela efetivamente paga, multiplicada por 12 (doze). II - Erro material corrigido de ofício. Agravo não provido.
(AI 00254165720144030000, DESEMBARGADORA FEDERAL MARISA SANTOS, TRF3 - NONA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/02/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)*

Ante o exposto, com fulcro no art. 120, parágrafo único, do CPC, julgo procedente o presente Conflito de Competência.

Comunique-se aos Juízos em conflito.

Vistas ao MPF.

Após, baixem os autos ao arquivo.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

GILBERTO JORDAN

Desembargador Federal

00037 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0017988-87.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017988-8/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal SERGIO NASCIMENTO |
| PARTE AUTORA | : FRANCISCO DOS SANTOS VILELA |
| ADVOGADO | : SP290634 MARILENE DO CARMO SILVA |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP186057 FERNANDO BIANCHI RUFINO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| SUSCITANTE | : JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL DE SAO VICENTE > 41ª SSJ>SP |
| SUSCITADO(A) | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE PRAIA GRANDE SP |
| No. ORIG. | : 00028260420154036321 JE Vr SAO VICENTE/SP |

DECISÃO

Cuida-se de Conflito Negativo de Competência suscitado pelo Juizado Especial Federal de São Vicente/SP em face do Juízo de Direito da 2ª Vara da Comarca de Praia Grande/SP, nos autos de ação de concessão de benefício previdenciário ajuizada por Francisco dos Santos Vilela contra o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS.

Distribuído o feito originariamente ao Juízo Suscitado, houve declínio da competência ao Juizado Especial Federal de São Vicente/SP, ao fundamento de que este possui jurisdição sobre a Comarca de Praia Grande/SP, detendo a competência absoluta para o processamento e julgamento da causa, nos termos do art. 109, I, da Constituição da República.

Discordando da posição adotada pelo Suscitado, o d. Juiz do Juizado Especial Federal de São Vicente/SP suscitou o presente Conflito Negativo de Competência, por entender que quando o jurisdicionado não tem domicílio em cidade que abriga sede de Juizado Especial Federal, possui a prerrogativa de ajuizar a demanda previdenciária na Justiça Estadual de seu domicílio, segundo critério exclusivo de sua conveniência.

A ilustre representante do Ministério Público Federal, em seu parecer (fls. 11/13), opinou pela procedência do conflito, para que seja declarado competente o Juízo de Direito da 2ª Vara de Praia Grande/SP.

É o sucinto relatório. Decido.

Assim dispõe o artigo 109, inciso I, da Carta Magna:

Art. 109. Aos juízes federais compete processar e julgar:

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 229/1268

I- as causas em que a União federal, entidade autárquica ou empresa pública federal forem interessadas na condição de autoras, rés, assistentes ou oponentes, exceto as de falência, as de acidente de trabalho e as sujeitas à Justiça Eleitoral e à Justiça do Trabalho;

Por sua vez, o parágrafo 3º do artigo 109 do mesmo diploma legal estabelece que:

... serão processadas e julgadas na Justiça Estadual, no foro do domicílio dos segurados ou beneficiários, as causas em que forem parte instituição de previdência social e segurado, sempre que a comarca não seja sede de Vara do juízo federal e, se verificada essa condição, a lei poderá permitir que outras causas sejam também processadas e julgadas pela Justiça Estadual.

Como se vê, a regra contida no artigo 109, parágrafo 3º, do Texto Constitucional, é ditada no interesse do segurado da Previdência Social, o qual pode propor ação objetivando benefício de natureza pecuniária na Justiça Estadual de seu domicílio ou perante a Justiça Federal, a seu critério.

Destaco que, no presente caso, no Município de Praia Grande/SP, foro em que a parte autora é domiciliada, não existe Vara Federal instalada, nem tampouco Juizado Especial Federal, aplicando-se, destarte, a regra do art. 109, § 3º, da Magna Carta.

Ademais, o artigo 3º, parágrafo 3º, da Lei nº 10.259/01 dispõe:

Art. 3º. Compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de 60 (sessenta) salários mínimos, bem como executar as suas sentenças.

§3º. No foro onde estiver instalada Vara do Juizado Especial, a sua competência é absoluta.

Assim, a competência do Juizado Especial Cível Federal é absoluta em relação à vara federal sediada no mesmo foro, até o limite referido. No mais, a possibilidade de opção, tal como anteriormente descrita, não foi modificada.

Vale dizer, ainda, que a parte autora pode ajuizar ação previdenciária na Justiça Estadual de seu domicílio, se aí não houver vara da Justiça Federal, ou diretamente nesta, observado, porém que, se no foro federal que eleger houver juizado especial e o valor for compatível, a ação compete a este último. Nesse sentido, transcrevo as ementas a seguir:

CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZOS ESTADUAL E FEDERAL. PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO DE REVISÃO DE BENEFÍCIO. JUIZADOS ESPECIAIS FEDERAIS - LEI 10259/01. COMARCA QUE NÃO É SEDE DE TAL JUIZADO. COMPETÊNCIA DO JUÍZO ESTADUAL ART. 109, § 3º DA CF. PRECEDENTES ANÁLOGOS.

Ainda que a presente ação de revisão de benefício previdenciário tenha sido proposta após a vigência da Lei nº 10259/01, que criou os Juizados Especiais Federais, o mesmo não foi ainda criado na comarca na qual reside o autor.

Aplicação do entendimento preconizado pelo art. 109, § 3º da Constituição Federal, utilizado em precedentes análogos desta Corte de Justiça.

Conflito conhecido para declarar, na hipótese, a competência do juízo estadual suscitado.

(STJ - CC nº 2002.00.60797-6 - Rel. Min. José Arnaldo da Fonseca - 3ª Seção; j. em 10.3..2004; DJU de 5.4.2004; p. 199).

CONSTITUCIONAL - PREVIDENCIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE INCOMPETÊNCIA - JUSTIÇA ESTADUAL E JUSTIÇA FEDERAL - JUIZADO ESPECIAL - ART. 109, § 3º, DA CF - SÚMULA 33 DO STJ.

1 - O dispositivo previsto no art. 109, § 3º, da Constituição Federal faculta ao autor a possibilidade de ajuizar demanda proposta em face da Autarquia Previdenciária no foro de seu domicílio, perante a justiça estadual, desde que não seja sede de juízo federal.

2 - A Lei nº 10.259/01 não elide a faculdade de eleição de foro por parte do segurado ou beneficiário, conferida pela CF, uma vez que competência do juizado especial federal somente será absoluta, em relação às varas federais, no âmbito da mesma subseção judiciária, e bem assim, no município onde estiver instalado, se o conflito se der em face da justiça estadual.

3 - Incompetência relativa que não pode ser declarada de ofício (Súmula 33 C.STJ).

4 - Agravo provido. Firmada a competência do Juízo a quo.

(TRF - 3ª Região - AG nº 2003.03.00.011219-6 - Rel. Des. Fed. Nelson Bernardes - 9ª Turma; j. em 28.2.2005; DJU de 22.3.2005; p. 464).

Diante do exposto, com fulcro no artigo 120, parágrafo único, do Código de Processo Civil, **julgo procedente o presente conflito negativo de competência**, para declarar competente o Juízo de Direito da 2ª Vara de Praia Grande/SP para processar e julgar a ação previdenciária ajuizada.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

SERGIO NASCIMENTO

Desembargador Federal Relator

00038 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0018418-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018418-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DALDICE SANTANA
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : LUIS HENRIQUE ASSIS NUNES e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : CARLOS MACIEL DOS SANTOS
ADVOGADO : SP210219 LUIS HENRIQUE LOPES e outro(a)
No. ORIG. : 00018148120034036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de ação rescisória proposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social, para, com fundamento no artigo 485, V e IX, do Código de Processo Civil, desconstituir o v. julgado deu parcial provimento à apelação para reformar a r. sentença e julgar procedente o pedido de concessão de aposentadoria especial.

Em síntese, alega ter a decisão rescindenda incorrido em violação de lei e erro de fato ao conceder aposentadoria especial com tempo **inferior** ao exigido no artigo 57 da Lei n. 8.213/91.

Pretende a rescisão do julgado para, em novo julgamento, considerar improcedente o pedido subjacente.

Requer antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional, para a imediata suspensão do benefício e da execução do julgado.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 16/236 e 239/376.

É o relatório.

Decido.

A inicial foi elaborada com observância dos requisitos do artigo 282 do CPC.

Verifico, ainda, ter sido observado o prazo estabelecido pelo artigo 495 do Código de Processo Civil.

Superadas as questões processuais, cumpre examinar a possibilidade de antecipação de tutela jurídica provisória em sede de ação rescisória, em face do que dispõe o artigo 489 do Código de Processo Civil.

Iterativa jurisprudência do E. Superior Tribunal de Justiça tem entendido ser possível a antecipação dos efeitos da tutela jurídica em ações rescisórias (a respeito: STJ, AGRAR - Agravo Regimental na Ação Rescisória n. 1.423, proc. n. 200001261525/PE, DJU 29/9/2003, p. 143, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido; STJ, Segunda Turma, RESP - Recurso Especial n. 265.528, proc. n. 200000654370/RS, DJU 25/8/2003, p. 271, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins). Ademais, é de rigor reconhecer que, presentes os pressupostos legais do art. 273 do CPC, a paralisação temporária da execução do julgado impugnado torna-se imperativa em face de elementos probatórios produzidos na ação rescisória, capazes de indicar o provável sucesso da pretensão deduzida.

Aliás, é o que estabelece a atual redação do art. 489 do Código de Processo Civil:

"Art. 489. O ajuizamento da ação rescisória não impede o cumprimento da sentença ou acórdão rescindendo, ressalvada a concessão, caso imprescindíveis e sob os pressupostos previstos em lei, de medidas de natureza cautelar ou antecipatória de tutela." (Redação dada pela Lei n. 11.280/2006)

Nesta análise perfunctória, **entrevejo** os requisitos exigidos pelo artigo 273 do Código de Processo Civil, para a concessão da tutela antecipada.

O deferimento do benefício de aposentadoria especial, previsto no artigo 57 da Lei n. 8.213/91, reclama que **todo** o tempo considerado (15, 20 ou 25 anos) seja especial, sem possibilidade de conversão em comum para apuração do tempo exigido (g. n.):

*"A aposentadoria especial será devida, uma vez cumprida a carência exigida nesta Lei, ao segurado que tiver **trabalhado sujeito a condições especiais** que prejudiquem a saúde ou a integridade física, **durante** 15 (quinze), 20 (vinte) ou 25 (vinte e cinco) anos, conforme dispuser a lei." (Redação dada pela Lei n. 9.032, de 28.4.95)*

No caso, a verossimilhança da alegação foi evidenciada, pois os autos revelam que o período especial reconhecido pela decisão rescindenda soma 22 anos, 1 mês e 1 dia até a data do ajuizamento da ação subjacente, conforme a relação ora apresentada para melhor visualização:

20/9/1975 a 21/5/1981 ---- 5 anos, 8 meses e 2 dias;
01/6/1985 a 20/9/1988 ---- 3 anos, 3 meses e 20 dias;
01/2/1989 a 29/9/1989 ---- 7 meses e 29 dias;
10/10/1989 a 11/5/1990 ---- 7 meses e 2 dias;
17/5/1990 a 04/8/1992 ---- 2 anos, 2 meses e 18 dias;
02/1/1993 a 01/5/1994 ---- 1 ano, 3 meses e 30 dias;
14/6/1994 a 10/10/1994 ---- 3 meses e 27 dias;
06/2/1995 a 06/4/1995 ---- 2 meses e 1 dia;
01/7/1995 a 30/6/1997 ---- 1 ano, 11 meses e 30 dias;
01/7/1997 a 30/11/1999 ---- 2 anos, 4 meses e 30 dias;
01/6/2000 a 28/02/2001(*) ---- 8 meses e 28 dias;
02/04/2001 a 25/11/2003 ---- 2 anos, 7 meses e 24 dias.
Total:----- 22 anos, 1 mês e 1 dia;

(* erro material corrigido. Na decisão rescindenda constou a data de saída em 28/2/2002 (fl. 340), o que resultaria lapso de 1 ano, 8 meses e 28 dias e o tempo total somaria 23 anos, um mês e um dia.

No entanto, a r. decisão considerou comprovados 30 anos, 11 meses e 1 dia de atividade especial, resultantes, ao que parece, da conversão das atividades especiais em comum, como se a hipótese fosse de aposentadoria por tempo de contribuição, e não de aposentadoria especial, em descompasso com a legislação de regência.

Confira-se (g. n.):

"A controvérsia recai sobre o reconhecimento da natureza especial do trabalho desempenhado pelo demandante, como desossador, em diversos frigoríficos. Para comprovação do alegado trabalho especial, foi acostada, aos autos, cópia da CTPS do demandante (fls. 49/74), constando vínculos empregatícios, nos períodos de 20/09/75 a 21/05/81, 01/06/85 a 20/09/88, 01/02/89 a 29/09/89, 10/10/89 a 11/05/90, 17/05/90 a 04/08/92, 02/01/93 a 01/05/94, 14/06/94 a 10/10/94, 06/02/95 a 06/04/95, em diversos frigoríficos, como desossador, bem como formulários (fls. 12/16) e laudo técnico judicial (fls. 180/190), que comprovam que o demandante desenvolveu a atividade de desossador, nos períodos de 01/07/95 a 30/06/97, 01/07/97 a 30/11/99, 01/06/00 a 28/02/02 e de 02/04/01 a 25/11/03 (data de ajuizamento da ação), exposto à temperatura de 7 a 13 °C.

Dessa forma, devem ser considerados como tempo de serviço especial, passíveis de conversão em comum, os períodos de 20/09/75 a 21/05/81, 01/06/85 a 20/09/88, 01/02/89 a 29/09/89, 10/10/89 a 11/05/90, 17/05/90 a 04/08/92, 02/01/93 a 01/05/94, 14/06/94 a 10/10/94, 06/02/95 a 06/04/95, uma vez que pode ser enquadrado no código 1.1.2 do Decretos n.º 83.080/79, além dos interregnos de 01/07/95 a 30/06/97, 01/07/97 a 30/11/99, 01/06/00 a 28/02/02 e de 02/04/01 a 25/11/03 (data de ajuizamento da ação), conforme laudo técnico judicial.

Convém ressaltar que os interregnos de 19/04/66 a 14/06/66, 20/02/77 a 31/05/67, 07/02/68 a 12/06/68, 18/03/69 a 30/06/69, 01/10/69 a 31/12/69 e de 02/02/70 a 18/09/75 não podem ser considerados como de tempo de serviço especial diante a inexistência de provas e esclarecimentos quanto às atividades desenvolvidas pela parte autora nesses interregnos.

2.2. Da aposentadoria especial

Cumprir destacar que a aposentadoria especial está prevista no art. 57, "caput", da Lei nº 8.213/91 e pressupõe o exercício de atividade considerada especial pelo tempo de 15, 20 ou 25 anos, e, cumprido esse requisito o segurado tem direito à aposentadoria com valor equivalente a 100% do salário-de-benefício (§ 1º do art. 57), não estando submetido à inovação legislativa da E.C. nº 20/98, ou seja, inexistente pedágio ou exigência de idade mínima, assim como não se submete ao fator previdenciário, conforme art. 29, II, da Lei nº 8.213/91.

Com efeito, somados os períodos de atividade especial ora reconhecidos, a parte autora completou 30 anos, 11 meses e 01 dia de labor até 25.11.03, data do ajuizamento da ação, de modo que faz jus à aposentadoria especial, com renda mensal inicial de 100% do salário-de-benefício, nos termos do art. 57 da Lei nº 8.213/91, sendo este último calculado pela média aritmética simples dos maiores salários-de-contribuição correspondentes a oitenta por cento de todo o período contributivo, nos termos do art. 29, inc. II, da Lei nº 8.213/91, na redação dada pela Lei nº 9.876/99."

Por outro lado, iniciada a execução, patente está o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, haja vista a dificuldade que o INSS enfrentará para reaver possíveis valores despendidos, caso obtenha sucesso nesta demanda.

Diante do exposto, presentes os pressupostos dos artigos 273 e 489 do CPC, **defiro** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela jurídica, para suspender a execução do julgado rescindendo e o pagamento mensal do benefício de aposentadoria especial (NB 46/170517093-2), até o julgamento de mérito desta ação.

Tendo em vista a tutela ora concedida, determino ao INSS que, no mesmo ato de suspensão do benefício, **restabeleça** a aposentadoria por tempo de contribuição que o segurado vinha recebendo (NB 42/142490955-1).

Cite-se o réu para responder aos termos da ação em 30 (trinta) dias.

Oficie-se. Intime-se.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

DALDICE SANTANA
Desembargadora Federal

00039 CONFLITO DE COMPETÊNCIA Nº 0021406-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021406-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NEWTON DE LUCCA
PARTE AUTORA : SUSANA TALLERT
ADVOGADO : SP182487 LEONARDO PUERTO CARLIN e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
SUSCITANTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SJJ> SP
SUSCITADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA PREVIDENCIÁRIA DE SÃO PAULO SP>1ª SJJ>SP

No. ORIG. : 00082829220144036183 1 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

I - Nos termos do art. 120, do CPC, designo o Juízo suscitado para resolver, em caráter provisório, as medidas urgentes. Oficie-se. Int.
II - Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Newton De Lucca

Desembargador Federal Relator

00040 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0022556-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022556-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal BAPTISTA PEREIRA
AUTOR(A) : HELIO YOSHIHIKO NARUSAWA
ADVOGADO : SP177891 VALDOMIRO JOSE CARVALHO FILHO e outro(a)
RÉU/RÉ : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00019523520144036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DESPACHO

Intime-se a parte autora para que, no prazo de 10 (dez) dias, forneça declaração atualizada de hipossuficiência econômica, a fim de viabilizar a análise do pedido de concessão dos benefícios da Justiça gratuita, sob pena de indeferimento do pedido.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

BAPTISTA PEREIRA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14671/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0021348-05.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.021348-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : UNIMED DO ESTADO DE SAO PAULO FEDERACAO ESTADUAL DAS COOPERATIVAS
MEDICAS
ADVOGADO : SP276488A LILIANE NETO BARROSO
SP136837 JOAO PAULO JUNQUEIRA E SILVA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00213480520114036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A

CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA: ADICIONAL DE HORA EXTRA. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)
2. O valor pago a título de adicional de hora-extra possui caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária.
3. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.
4. Descabida a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97 da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.
5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal Relator

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0012791-28.2008.4.03.6102/SP

2008.61.02.012791-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : COOPERATIVA DOS PLANTADORES DE CANA DA ZONA DE GUARIBA
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00127912820084036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0003959-12.2008.4.03.6100/SP
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 234/1268

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : BENEFICENCIA MEDICA BRASILEIRA S/A HOSPITAL E MATERNIDADE SAO LUIZ
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00039591220084036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001837-21.2011.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : TELEBANK COM/ E INSTALACOES DE PROGRAMAS DE COMPUTADOR LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00018372120114036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008601-10.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.008601-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : WEG EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A e filia(l)(is)
: WEG EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A filial
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : WEG EQUIPAMENTOS ELETRICOS S/A filial
: WEG DRIVES E CONTROLS AUTOMACAO LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00086011020134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS USUFRUÍDAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega provimento ao recurso, com apoio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, é o agravo legal previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, inciso III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Tratando-se de mero equívoco na indicação da fundamentação legal do recurso, e considerando a identidade de prazo e processamento, conhece-se do recurso interposto como agravo legal.
2. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.
3. Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nela contida.
4. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o recurso deve ser improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0017109-84.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.017109-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : COLEGIO MOBILE LTDA e outros(as)
: MOBILE ESCOLA PRATICA DE ESTUDOS ELEMENTARES LTDA e filia(l)(is)
: MOBILE ESCOLA PRATICA DE ESTUDOS ELEMENTARES LTDA filial
ADVOGADO : SP174081 EDUARDO DE ALBUQUERQUE PARENTE e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS

REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUÍZO FEDERAL DA 16 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00171098420134036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL (INCLUSIVE AQUELAS DESTINADAS A TERCEIROS). NÃO INCIDÊNCIA: AUXÍLIO-CRECHE. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. INCIDÊNCIA. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. LICENÇA PATERNIDADE. HORAS EXTRAS. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. EFEITO MERAMENTE DECLARATÓRIO. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente. Por outro lado há incidência sobre salário-maternidade e salário-paternidade (licença-paternidade), consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. Impossibilidade de expandir a inexigibilidade de contribuição previdenciária sobre 30 (trinta) dias antes do afastamento de empregado por motivo de doença ou acidente de trabalho, em observância ao disposto no art. 264 do CPC, materializador do princípio da estabilização da demanda.
3. O auxílio-creche não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.
4. Sobre o 13º salário (gratificação natalina) incide contribuição previdenciária. A Súmula nº 688 do STF consigna essa conclusão: "*é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário*". Nesse sentido, é o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp 1066682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
5. Os valores pagos pelas horas-extras e adicionais possuem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre eles incidem contribuição previdenciária. No mesmo sentido, resta consolidado o entendimento jurisprudencial acerca da exigibilidade de contribuição social previdenciária sobre o adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional de transferência. Confira-se: (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ªT, DJE 20/06/2012); (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010); (AMS - APELAÇÃO CÍVEL 0009324-71.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015).
6. Há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas referentes às férias usufruídas pela sua natureza remuneratória. Nesse diapasão, o Recurso Especial 1481733/RS, sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.
7. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.
8. O efeito da sentença mandamental se restringe a cunho meramente declaratório de direito a eventual compensação, sujeitando-se a mesma à apuração da administração fazendária.
9. Descabida a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97 da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.
10. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002972-07.2013.4.03.6130/SP

2013.61.30.002972-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : AREA ASSOCIACAO RESIDENCIAL E EMPRESARIAL ALPHAVILLE
ADVOGADO : SP138154 EMILSON NAZARIO FERREIRA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029720720134036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE. INCENTIVO À DEMISSÃO. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente. Por outro lado há incidência sobre salário-maternidade, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. A Lei nº 8.212/91, ao tratar das parcelas que compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, exclui expressamente os valores oriundos de plano de demissão incentivada, de modo que, sobre tais valores, deve ser reconhecida a inexigibilidade. Nesse sentido: (APELREEX 00157300620134036134, Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2015)
3. Por fim, não há falar em sobrestamento do feito. O relator não tem o condão de determinar o sobrestamento em razão de ter sido reconhecida a repercussão geral da matéria pelo Supremo Tribunal Federal, pois se trata de providência a ser avaliada em eventual exame de admissibilidade de Recurso Extraordinário.
4. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005292-42.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005292-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : HOSPITAL VERA CRUZ S/A
ADVOGADO : SP260465A MARCOS RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00052924220124036105 4 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

- 1 - Há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de adicionais de horas extraordinárias.
- 2 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022484-13.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.022484-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : YAZAKI DO BRASIL LTDA e filia(l)(is)
: YAZAKI DO BRASIL LTDA filial
ADVOGADO : SP107020 PEDRO WANDERLEY RONCATO e outro(a)
: SP133645 JEEAN PASPALTZIS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AUXÍLIO-CRECHE. CONVÊNIO-SAÚDE. AUXÍLIO-EDUCAÇÃO. INCIDÊNCIA: ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS. VERBAS NÃO IDENTIFICADAS: SEGURO MÉDICO. DEMAIS VERBAS. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. RECURSO IMPROVIDO.

1. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de salário-educação (auxílio-educação) (STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJe 07/03/2013)
2. O auxílio-creche não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Dessa forma, como não integram o salário-de-contribuição, não há incidência da contribuição previdenciária.
3. Em relação às despesas com assistência médica (convênio-saúde) prevista na alínea "q" do artigo 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91, não integra o salário de contribuição, para efeito de cálculo para a contribuição previdenciária. Portanto, não incide contribuição previdenciária sobre a verba em comento.
4. Resta consolidado o entendimento jurisprudencial acerca da exigibilidade de contribuição social previdenciária sobre o adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional de horas-extras. Confira-se: (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ªT, DJE 20/06/2012); (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010); (AMS - APELAÇÃO CÍVEL 0009324-71.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015).
5. Embora a impetrante requeira o afastamento da incidência de contribuição previdenciária sobre a verba denominada "seguro médico", não respalda o seu pedido em fundamentos jurídicos nem demonstra nos autos o seu efetivo pagamento, de forma a inviabilizar a identificação da verba, impedindo saber a que se refere. Portanto, não há como apreciar o pedido nessa rubrica.
6. No tocante as verbas futuramente criadas, não merece guarida o pleito da impetrante. O reconhecimento da incidência ou não incidência da exação requer a análise pontual da natureza jurídica de cada verba, o que é impraticável nesse caso.
7. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.
8. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

00010 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0025294-77.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.025294-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : GRANERO TRANSPORTES LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00252947720144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. HORAS EXTRAS. ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE, DE PERICULOSIDADE E DE TRANSFERÊNCIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. O adicional de horas extras tem evidente natureza salarial, pois se trata de remuneração paga em razão da efetiva prestação de serviços pelo empregado. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. Precedentes.
2. O STJ vem afirmando a incidência de contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno, de insalubridade, de periculosidade e de transferência. Precedentes.
3. No que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o décimo terceiro salário, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário).
4. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título aviso prévio indenizado.
5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000331-11.2015.4.03.6119/SP

2015.61.19.000331-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : NIKKON FERRAMENTAS DE CORTE LTDA
ADVOGADO : SP155523 PAULO EDUARDO RIBEIRO SOARES e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00003311120154036119 1 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 240/1268

PRÉVIO INDENIZADO. IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA. NÃO INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2. Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nela contida.
3. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 14673/2015

00001 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019066-86.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.019066-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MAURICY TEIXEIRA
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00190668620144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005824-08.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005824-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ABNER ROMERO CAMPELO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058240820114036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
2. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.
3. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
4. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.
5. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei.
6. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.
7. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.
8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002904-09.2011.4.03.6104/SP

2011.61.04.002904-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : WANDERLEY BRUSCALLIN CORRALLI e outro(a)
ADVOGADO : SP215643 MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES e outro(a)
APELANTE : FATIMA REGINA RAPOSO GOMES
ADVOGADO : SP215643 MARCEL TAKESI MATSUEDA FAGUNDES
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP209960 MILENE NETINHO JUSTO MOURÃO e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00029040920114036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECRETO-LEI 70/66: CONSTITUCIONALIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL: REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.
3. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
4. Verifica-se dos documentos juntados pela ré que os mutuários foram devidamente notificados por edital, nos termos do parágrafo segundo do art. 31 do Decreto-Lei nº 70/66, bem como foram publicados em jornal de grande circulação os editais de primeiro e segundo leilão, conforme o art. 32 do referido Decreto, carecendo de qualquer fundamento a assertiva da autora quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido decreto.
5. Alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.
6. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002946-18.2013.4.03.6127/SP

2013.61.27.002946-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE EDUARDO SCARABEL
ADVOGADO : SP288137 ANDRESA CRISTINA DA ROSA BARBOSA e outro(a)
No. ORIG. : 00029461820134036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000224-07.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000224-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALEXANDRE AUGUSTO FIORINO VICENTE
ADVOGADO : SP264558 MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro(a)
No. ORIG. : 00002240720144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00006 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008840-27.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.008840-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISSAO IDO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00088402720114036100 11 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1. É incabível a oposição de embargos de declaração para fim de prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do CPC, pois "(...) necessidade de prequestionamento não se constitui, de *per se*, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (AgRg no REsp 909113/RS, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 02/05/2011).

2. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00007 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002241-34.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002241-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ALVARO RIBEIRO DE ANDRADE
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
No. ORIG. : 00022413420144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002548-85.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002548-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS DOS SANTOS
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
No. ORIG. : 00025488520144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013967-72.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013967-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARLI RODRIGUES CAMPOS e outros(as)
: MEIRE KAIRALLA
: MILTON MANOEL DO NASCIMENTO
: NEUSA MARIA DOS SANTOS
: ODAIR COLOGNA
ADVOGADO : SP164061 RICARDO DE MENEZES DIAS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG. : 00139677220134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002631-20.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002631-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO DA COSTA ALVES
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
No. ORIG. : 00026312020134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 246/1268

MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000143-58.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000143-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARTA REGINA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP264558 MARIA FERNANDA FORTE MASCARO e outro(a)
No. ORIG. : 00001435820144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019792-70.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.019792-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : GERMANO GONCALVES PERES (=ou> de 60 anos) e outros(as)
: NEIDE SANCHES ALBANO DE ALMEIDA
: ANGELA MARIA BADAN BETIOLI
ADVOGADO : SP115738 ROBERTO BAPTISTA DIAS DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)

APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP199983 MURILLO GIORDAN SANTOS e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00197927020084036100 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. AGRAVOS LEGAIS. APELAÇÃO CÍVEL. QUESTÃO DE ORDEM. NOVO JULGAMENTO. SERVIDOR PÚBLICO. REPOSIÇÃO AO ERÁRIO. DESCONTO. VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. RECEBIMENTO DE BOA-FÉ. JUROS DE MORA DEVIDOS PELA FAZENDA PÚBLICA. APLICAÇÃO IMEDIATA DAS ALTERAÇÕES INTRODUZIDAS NA LEI Nº 9.494/1997 NOS PERÍODOS DAS RESPECTIVAS VIGÊNCIAS. LEGITIMIDADE DO INSS POR FATOS ANTERIORES À LEI Nº 11.457/07. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL NÃO PROVIDO E RECURSO DO INSS PROVIDO EM PARTE.

1. Em análise dos autos, verifica-se que somente se procedeu à abertura de vista dos autos ao representante do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), dando-lhe ciência da decisão monocrática de 18/03/2015, em 24/08/2015. Dessa forma, restam maculados os atos processuais subsequentes à decisão monocrática.
2. Proposta questão de ordem para anular o referido acórdão e proceder a novo julgamento, nos termos que seguem.
3. O Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento, em sede de recurso repetitivo (REsp. 1244182/PB), sobre a impossibilidade de devolução de valores indevidamente percebidos em virtude de interpretação errônea da lei por parte da Administração, em face da presunção da boa-fé dos servidores beneficiados.
4. Ressalte-se, ainda, que, por se tratar de verba de natureza alimentar, encontra-se abrigada pelo princípio da irrepetibilidade.
5. Sendo a União Federal e o INSS sucumbentes, o estabelecimento dos honorários advocatícios devem se pautar nos princípios da equidade, razoabilidade e proporcionalidade, sendo necessário manter, na fixação dos honorários, a observância à proporção do trabalho expendido na ação. Admitidos por corretos os honorários advocatícios, fixados em favor da parte autora, no montante equivalente a 10% (dez por cento) do valor da condenação.
6. Os juros moratórios devem incidir em: (i) percentual de regência no período entre a citação e o advento do art. 1º-F, da Lei 9.494/1997; (ii) percentual de 6% ao ano, previsto na redação original do 1º-F, da Lei 9.494/1997, acrescentado pela MP 2.180-35/2001, no período de sua vigência; (iii) após 29/06/2009, data da edição da Lei n. 11.960/09, os juros moratórios serão equivalentes aos índices oficiais de remuneração básica e juros aplicáveis à caderneta de poupança, enquanto viger a norma, porquanto o Superior Tribunal de Justiça, em recurso repetitivo (REsp 1.112.746/DF), sedimentou asserto que os juros de mora são obrigações de trato sucessivo, devendo, por conseguinte, ser aplicada no mês de regência a legislação vigente.
7. Correção monetária pelos índices estabelecidos pelo Conselho da Justiça Federal e previstos no Manual de Normas para Cálculos na Justiça Federal da 3ª Região.
8. Nas ações concernentes às remunerações e proventos dos Auditores Fiscais da Receita Federal, o INSS constitui parte legítima a figurar no polo passivo, nas hipóteses em que o objeto da demanda remeter a fato gerador anterior à vigência da Lei nº 11.457/07, devendo, porém, a União Federal responder por fatos supervenientes à vigência do referido diploma legal.
9. Questão de ordem acolhida para anular-se o julgamento anterior. Agravo legal da União Federal não provido e agravo legal do INSS provido em parte, para reconhecer a legitimidade da Autarquia Ré apenas para responder por fatos anteriores à vigência da Lei nº 11.457/07.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher a questão de ordem para anular** o acórdão de fls. 225, e, assim, **negar provimento** ao agravo legal da União Federal e **dar parcial provimento** ao agravo legal do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Relator

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002392-33.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.002392-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : WELINGTON DE JESUS BRITO
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP105836 JOAO AUGUSTO FAVERY DE ANDRADE RIBEIRO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECRETO-LEI 70/66: CONSTITUCIONALIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL: REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.
3. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
4. O 1º Oficial de Registro de Títulos e Documentos de São Paulo - SP certificou que o mutuário foi devidamente notificado para purgar o débito. Outrossim, verifica-se dos documentos juntados pela ré que foram publicados em jornal de grande circulação os editais de primeiro e segundo leilão, conforme o art. 32 do referido Decreto-lei, carecendo de qualquer fundamento a assertiva da parte autora quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido Decreto.
5. Alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.
6. . Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004364-39.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004364-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RODNEY DE SANDO e outros(as)
: JOSE ARNALDO DA SILVA
: CINTIA CRISTINA DOS SANTOS SILVA
: MARCIA DE OLIVEIRA LIVERO
: GESSIVAL MUNIZ DE LIMA
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro(a)
No. ORIG. : 00043643920134036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
- 2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000630-56.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000630-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOAO DIAS DA MOTA
ADVOGADO : SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00006305620144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002246-75.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002246-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FLAVIO HENRIQUE XAVIER DOMINGUES
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
No. ORIG. : 00022467520134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000092-47.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000092-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDSON BRAZIL
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
No. ORIG. : 00000924720144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000020-60.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000020-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SEBASTIANA DE MORAES COUTINHO
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
No. ORIG. : 00000206020144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003740-87.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.003740-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RAFAEL CARRION MONTERO
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00037408720134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002558-32.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002558-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EMERSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
No. ORIG. : 00025583220144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, inócidentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003950-30.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.003950-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE CICERO BALDINO DA SILVA
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP124143 WILSON FERNANDES MENDES e outro(a)
PARTE RÉ : EDMILSON APARECIDO DE LIMA
: ELISANGELA REGINA SARTORELLI LIMA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00039503020114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL. CIVIL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. DECRETO-LEI 70/66: CONSTITUCIONALIDADE. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL: REGULARIDADE DO PROCEDIMENTO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO. RECURSO IMPROVIDO.

1. A alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos. Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região.
2. Tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.
3. A providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.
4. Verifica-se dos documentos juntados pela ré que foram publicados em jornal de grande circulação os editais de primeiro e segundo leilão, conforme o art. 32 do referido Decreto, carecendo de qualquer fundamento a assertiva da parte autora quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido Decreto.
5. Alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.
6. Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprove a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.
7. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o recurso deve ser improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer do agravo regimental como legal e negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 253/1268

ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014487-32.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.014487-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : WALKIRIA MARTINHO HORNOS
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP210750 CAMILA MODENA BASSETTO RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG. : 00144873220134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004668-18.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.004668-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : JANSSEN CILAG FARMACEUTICA LTDA
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
: SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 15 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. QUESTÃO DE ORDEM. NOVO JULGAMENTO. TRIBUTÁRIO. FIANÇA BANCÁRIA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TAXATIVIDADE DO ARTIGO 151 CTN. SÚMULA 112 STJ.

1. Proposta questão de ordem para anular o acórdão de fls. 420, de vez que constatado o impedimento do Exmo. Desembargador Federal Marcelo Saraiva para julgar o presente feito, conforme declarado às fls. 364, impondo-se a anulação do acórdão de fls. 420, submetendo o agravo legal a novo julgamento.
2. As hipóteses de suspensão de exigibilidade do crédito tributário do artigo 151 do CTN são taxativas *ex vi* do disposto nos artigos 97 e

111, I, do mesmo diploma legal, e o oferecimento de fiança bancária não se encontra nesse rol, porquanto não equiparável ao depósito integral do débito nos termos do enunciado da Súmula nº 112 do Superior Tribunal de Justiça. Precedentes.

3. Ressalte-se, ainda, que não há prova pré-constituída de que a fiança supostamente apresentada seja suficiente para a integralidade do débito.

4. Questão de ordem acolhida para anular-se o julgamento anterior. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem par anular o acórdão de fls. 364 e, assim, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018303-22.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018303-5/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| APELANTE | : CHINOOK IND/ E COM/ LTDA |
| ADVOGADO | : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a) |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP |
| ADVOGADO | : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a) |
| APELADO(A) | : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC |
| ADVOGADO | : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a) |
| APELADO(A) | : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA |
| ADVOGADO | : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO |
| APELADO(A) | : Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP |
| ADVOGADO | : SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 00183032220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E A DESTINADA A TERCEIROS. HORAS EXTRAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. LICENÇA PATERNIDADE. FÉRIAS USUFRUÍDAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. INCIDÊNCIA. RECURSO IMPROVIDO.

1. O adicional de horas extras tem evidente natureza salarial, pois se trata de remuneração paga em razão da efetiva prestação de serviços pelo empregado. Consequentemente, sobre ele incide contribuição previdenciária. Precedentes.

2. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade e licença paternidade (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

3. O Relator do Recurso Especial nº 1.230.957/RS, Ministro Herman Benjamin, expressamente consignou a natureza salarial da remuneração das férias gozadas. Assim, sendo Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.

4. Para a utilização do agravo previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nela contida.

5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00025 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018016-30.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018016-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SOLBRASIL COML/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00180163020114036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00026 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012616-30.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.012616-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : MOPP MULTSERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIANS FRATONI RODRIGUES e outro(a)
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00126163020144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2. Embargos de declaração desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00027 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011154-38.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.011154-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LNG IMP/ E EXP/ DE AUTO PECAS LTDA
ADVOGADO : SP233560 LUCIANA STERZO e outro(a)
: SP190447 LUCIANA APARECIDA FERREIRA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00111543820144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, AVISO PRÉVIO INDENIZADO E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA: SALÁRIO-MATERNIDADE, FÉRIAS GOZADAS, 13º SALÁRIO, ADICIONAIS DE HORA EXTRA, NOTURNO E DE PERICULOSIDADE.

1 - O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a não incidência da contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Por outro lado, exarou asserto de que as parcelas referentes ao salário-maternidade compõe a base de cálculo da contribuição patronal.

2 - O Egrégio Superior Tribunal de Justiça efetuou silogismo, com relação ao terço constitucional de férias, partindo de precedentes do Supremo Tribunal Federal referentes ao regime próprio de previdência de servidor público, consoante se deduziu do voto do eminente Ministro relator; no entanto, a *ratio* para afastar a contribuição, no caso de servidores, foi o fato de o adicional não repercutir nos benefícios do regime próprio.

3 - No caso do Regime Geral, contudo, o artigo 214, §4º do Decreto nº 3.048/1999 é expresso no sentido de que o adicional de férias, com efeito, integra o salário-de-contribuição, não se aplicando, por conseguinte, aqui a máxima *ubi eadem ratio, ibi eadem jus*. Dessa forma, tem-se por consequência que o beneficiário contribui sobre tal verba, terá seu benefício calculado tendo isso considerado e, não obstante, não haverá qualquer financiamento por parte do empregador, o que fere o princípio da solidariedade do regime, bem como o princípio da preservação do seu equilíbrio financeiro a atuarial (art. 201, CF).

4 - Outrossim, não há alegar que não se trata de valor habitual, pois é iterativo seu pagamento e tampouco se afasta seu caráter remuneratório, tendo em vista que o trabalhador, para ter direito a tal adicional, necessita de contínuas contraprestações laborais ao longo do ano. Por fim, tratando-se de verba acessória, segue a mesma sorte do principal, e a própria Corte Superior reconhece que as importâncias referentes às férias gozadas têm nítida natureza de contraprestação.

5 - Adicionalmente, anota-se que se deduziu do voto indigitado que o silogismo exarado se baseou, exclusivamente, nos artigos 7º, XVII, e 201, § 11, da CF/88, ou seja, não se trata, em absoluto, de interpretação infraconstitucional e estaria, inclusive, em desarmonia com a Súmula nº 207/STF.

6 - Tanto é assim que, no REsp 1459779, julgado posteriormente, em 22/04/2015, igualmente recurso representativo de controvérsia, a Corte Superior assentou a incidência do imposto de renda sobre o terço constitucional de férias gozadas, pois entendeu tratar-se de acréscimo patrimonial de natureza não indenizatória. O Ministro Benedito Gonçalves, corretamente, observou: "Ocorre que o STF, essencialmente, afastou a incidência das contribuições previdenciárias sobre o terço constitucional das férias gozadas, não em razão do seu caráter indenizatório, mas sim em razão da não incorporação para fins de aposentadoria".

7 - É paradoxal a existência de dois recursos repetitivos, um assentando a natureza indenizatória da importância e outro, sua qualidade remuneratória, quando, independentemente da exação questionada, a questão é ontológica, isto é, trata-se de atributo intrínseco da verba.

8 - Porém, mister adotar seu posicionamento - eis que em sede de recurso representativo de controvérsia -, em prol da celeridade processual e uniformidade da jurisprudência.

9 - Há incidência da contribuição patronal sobre as férias gozadas, o décimo-terceiro salário e adicionais de horas extraordinárias, noturno e de periculosidade.

10 - Anota-se a nulidade da sentença no que tange à concessão da segurança para abranger as denominadas "contribuições a terceiros", em infringência ao princípio da congruência, eis que o pedido da impetrante se restringe à contribuição previdenciária patronal, consoante

se deduz de sua exordial.

11 - O art. 170-A do CTN aplica-se às demandas ajuizadas após 10.01.2001.

12 - A Administração Pública tem competência para fiscalizar a existência ou não de créditos a ser compensados, o procedimento e os valores a compensar, e a conformidade do procedimento adotado com os termos da legislação pertinente.

13 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016331-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016331-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ROSE DAIANY FREIRE SOUZA e outro(a)
: JOSE ROBERTO SANTOS SOUZA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00124271820154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
2. Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.
3. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
4. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.
5. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei.
6. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.
7. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.
8. Quanto à inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea.
9. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região

Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013276-54.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.013276-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CARLOS ROBERTO DE OLIVEIRA SERVILLA e outro(a)
: APARECIDA LEONOR DE OLIVEIRA SERVILLA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00010896620154036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CONSTITUCIONALIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL PREVISTA PELA LEI N. 9.514/97. INADIMPLEMENTO. CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE EM NOME DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
2. Do que há nos autos, não é possível aferir o *fumus boni iuris* na conduta da agravada. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.
3. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
4. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.
5. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei.
6. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.
7. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.
8. Quanto à inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes na hipótese de discussão judicial da dívida, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea.
9. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2015.03.00.016609-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ALESSANDRA DE PAULA ANDRADE
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00009446220154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

EMENTA

CONSTITUCIONAL E CIVIL. AGRAVO LEGAL. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA DE BEM IMÓVEL. INADIMPLENTO. CONSOLIDAÇÃO EM FAVOR DO CREDOR. INEXISTÊNCIA DE OFENSA AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. RECURSO IMPROVIDO.

1. A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.
2. Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF.
3. Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.
4. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.
5. O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei.
6. O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial.
7. Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência. Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.
8. Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 14676/2015

2013.61.16.002123-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ELENIZE PEREIRA DE ANDRADE
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
No. ORIG. : 00021237720134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001989-50.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001989-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARCIO FERNANDES MACHADO
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
No. ORIG. : 00019895020134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002247-60.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.002247-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CLAUDINEI ANTONIO FELICIO
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
No. ORIG. : 00022476020134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00004 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002619-06.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.002619-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIO APARECIDO BAROFALDI
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
No. ORIG. : 00026190620134036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2013.61.00.021488-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : SILVIO CESAR FOLGADO
ADVOGADO : SP065284 CLOVIS MARCIO DE AZEVEDO SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00214886820134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2014.61.00.001507-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANA CRISTINA GIGLI
ADVOGADO : SP166919 NILTON ALEXANDRE CRUZ SEVERI e outro(a)
No. ORIG. : 00015071920144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2013.61.11.003738-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SURAYA DAMAS DE OLIVEIRA MODAELLI
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00037382020134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2014.61.40.000579-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MANUEL ANTONIO ALVES DOS SANTOS RODRIGUES
ADVOGADO : SP200343 HERMELINDA ANDRADE CARDOSO MANZOLI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00005794520144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001363-12.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001363-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CAMILA DOS SANTOS COUTINHO
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
No. ORIG. : 00013631220144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000900-80.2014.4.03.6140/SP

2014.61.40.000900-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FABIO CAIRES DE SOUZA
ADVOGADO : SP167419 JANAÍNA GARCIA BAEZA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00009008020144036140 1 Vr MAUA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2014.61.17.000028-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ALBERTO DOMINGOS
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
No. ORIG. : 00000283720144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2013.61.16.002250-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ERIKA ALESSANDRA BALBO
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
No. ORIG. : 00022501520134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000623-54.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.000623-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CICERA GONCALVES DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
No. ORIG. : 00006235420144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001986-95.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001986-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANILO GONCALVES
ADVOGADO : SP338723 OSWALDO EGYDIO DE SOUSA NETO e outro(a)
No. ORIG. : 00019869520134036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005158-60.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.005158-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ISRAEL JUVENAL DA COSTA e outros(as)
: MARCELO ORLANDO
: DAMASCO JOSE SUEZ
: DENISE BURGOS
: CICERO PAULINO DOS SANTOS
ADVOGADO : SP120377 MARCO ANTONIO DE SANTIS e outro(a)
No. ORIG. : 00051586020134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000137-51.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000137-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VALDIR APARECIDO DUA
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
No. ORIG. : 00001375120144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual

adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023668-62.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023668-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DOW BRASIL S/A
ADVOGADO : SP221648 HELENA RODRIGUES DE LEMOS FALCONE e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00236686220104036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000821-15.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.000821-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233948 UGO MARIA SUPINO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CRISTIANE DOS SANTOS GLERIAN
ADVOGADO : SP309802 GILSON MILTON DOS SANTOS e outro(a)
No. ORIG. : 00008211520144036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INTEMPESTIVIDADE. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1- O acórdão embargado foi disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 15/07/2015 e, por consequência, publicado em 16/07/2015 (quinta-feira), de forma que o prazo para interposição de embargos de declaração esgotou-se em 21/07/2015 (terça-feira). Os embargos de declaração foram protocolizados somente em 23/07/2015 (fl. 58), não restando dúvidas quanto à sua intempestividade.

2 - Recurso não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **não conhecer** dos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020492-36.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020492-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDSON DE LIMA MENDES
ADVOGADO : SP089882 MARIA LUCIA DUTRA RODRIGUES PEREIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00204923620144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002242-19.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002242-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JUCILENE DE FRANCA GOMES
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
No. ORIG. : 00022421920144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002561-84.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002561-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ILSÓN DOS SANTOS FIGUEIREDO
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG. : 00025618420144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002529-79.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002529-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : REINALDO HENRIQUE DOS SANTOS
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG. : 00025297920144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002534-04.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002534-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SILVANA MARIA CRISTINA GUANDALINE
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG. : 00025340420144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

- 1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002796-51.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002796-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BRIGIDA ISABEL RUIZ CORREA IBARA
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP108551 MARIA SATIKO FUGI e outro(a)
No. ORIG. : 00027965120144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA

MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005020-59.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.005020-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CLODOALDO LUIZ GARCIA
ADVOGADO : SP202111 GUSTAVO DE ALMEIDA SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00050205920144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003161-12.2013.4.03.6121/SP

2013.61.21.003161-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE DO CARMO DA SILVA
ADVOGADO : SP241985 BIANCA GALLO AZEREDO ZANINI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a)
No. ORIG. : 00031611220134036121 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00027 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013971-12.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013971-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ABEL VILLAR DE MELLO e outros(as)
: ADEMIR BOLOGNESE
: ADEVAIR CORREA
: AGEU PEREIRA DA SILVA
: ANA LUCIA DE OLIVEIRA SOUSA
ADVOGADO : SP164061 RICARDO DE MENEZES DIAS e outro(a)
No. ORIG. : 00139711220134036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00028 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002527-12.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002527-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : NEIDE ALVES CARDOSO
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)

No. ORIG. : 00025271220144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00029 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002559-17.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002559-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WALDEMAR FERNANDES espolio
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
REPRESENTANTE : DIRCE CAMPASSI FERNANDES
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
No. ORIG. : 00025591720144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00030 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000097-69.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000097-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : FRANCISCO APARECIDO DIAS
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
No. ORIG. : 00000976920144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032480-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032480-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ABC PNEUS LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00002155220134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso somente quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.
2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002525-42.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.002525-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MARIA JOSE PEREIRA PATORI PIRES
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
No. ORIG. : 00025254220144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004247-48.2013.4.03.6111/SP

2013.61.11.004247-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : FRANCISCO MARINATTO e outros(as)
: MARIA APARECIDA DELACOSTA
: CARLOS MARINATO
: ALEXANDRE DOS SANTOS
: CLASLEY NOVAES FERREIRA
ADVOGADO : SP265200 ADRIANA REGUINI ARIELO DE MELO e outro(a)
No. ORIG. : 00042474820134036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2014.61.11.000622-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP087317 JOSE ANTONIO ANDRADE e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IONE APARECIDA PEREIRA BARBOSA
ADVOGADO : SP123177 MARCIA PIKEL GOMES e outro(a)
No. ORIG. : 00006226920144036111 2 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2013.61.11.005179-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AGUINALDO IGNACIO RIBEIRO
ADVOGADO : SP180337 ALESSANDRA CRISTINA FURLAN e outro(a)
No. ORIG. : 00051793620134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000134-96.2014.4.03.6117/SP

2014.61.17.000134-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CARLOS ROBERTO DE CASTRO
ADVOGADO : SP159578 HEITOR FELIPPE e outro(a)
No. ORIG. : 00001349620144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **REJEITAR** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00037 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013051-87.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.013051-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP085526 JOSE ADAO FERNANDES LEITE e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : OS MESMOS
INTERESSADO : JOAO DE DEUS VISGUEIRA e outro(a)
: RITA DE CASSIA PEREIRA VISGUEIRA
ADVOGADO : PR021176 IVAN SANTOS DO CARMO e outro(a)
INTERESSADO : EMBRACIL INCORPORACOES E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP129642B CLAUDIA GHIROTTI FREITAS e outro(a)
PARTE RÉ : MARKKA CONSTRUCAO E ENGENHARIA
ADVOGADO : SP141541 MARCELO RAYES e outro(a)
No. ORIG. : 00130518720034036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO. REDISSCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO REJEITADO.

1- A intenção de rediscutir a matéria e obter novo julgamento pela Turma não encontra nos embargos de declaração a via processual adequada, já que é cabível tal recurso quando na decisão prolatada houver obscuridade, contradição, ou omissão, conforme artigo 535, I e II, do CPC ou, por construção jurisprudencial, erro material, incorrentes na espécie.

2- Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00038 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014206-13.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014206-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA e
outros(as)
: CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA filial
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
APELADO(A) : CAPGEMINI BUSINESS SERVICES BRASIL ASSESSORIA EMPRESARIAL LTDA filial
ADVOGADO : SP122287 WILSON RODRIGUES DE FARIA e outro(a)
EXCLUIDO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE e outros(as)
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
EXCLUIDO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EXCLUIDO(A) : Servico Social do Comercio SESC
: Servico Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00142061320124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (SAT/RAT). AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.

- 1 - O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias. Precedentes.
- 2 - As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições destinadas às entidades terceiras, bem como ao SAT/RAT, na medida em que a base de incidência das mesmas também é a folha de salários.
- 3 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00039 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002165-04.2010.4.03.6126/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : SOMA SOLUCOES MAGNETICAS IND/ E COM/ LTDA
 ADVOGADO : SP062767 WALDIR SIQUEIRA e outro(a)
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
 No. ORIG. : 00021650420104036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Descabida a aplicação do art. 284 do CPC. O mandado de segurança, como se sabe, possui um procedimento diferenciado, peculiar, de celeridade do rito, razão pela qual não admite dilação probatória, exigindo a demonstração do direito líquido e certo de plano, na própria inicial, por meio de prova documental pré-constituída. Na hipótese, a impetrante não juntou, no ato da impetração, o documento essencial a amparar a concessão do *mandamus*, mostrando-se impossível a emenda para a juntada posterior de documento, cuja disponibilidade tinha a impetrante quando do ajuizamento da ação.
2. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente. Por outro lado há incidência sobre salário-maternidade, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
3. Sobre o 13º salário (gratificação natalina) incide contribuição previdenciária. A Súmula nº 688 do STF consigna essa conclusão: "*é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário*". Nesse sentido, é o entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp 1066682/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010).
4. No que tange aos reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, o C. Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento de que a referida verba não é acessória do aviso prévio indenizado, mas de natureza remuneratória assim como a gratificação natalina (décimo-terceiro salário). (AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014); (AMS 00127986120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2015); (AMS 00060132020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/01/2015); (APELREEX 00100716020094036100, JUIZ CONVOCADO MÁRCIO MESQUITA, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/12/2014).
5. Os valores pagos pelas horas-extras e adicionais possuem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST. Consequentemente, sobre eles incidem contribuição previdenciária. No mesmo sentido, resta consolidado o entendimento jurisprudencial acerca da exigibilidade de contribuição social previdenciária sobre o adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade. Confira-se: (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª T, DJE 20/06/2012); (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010); (AMS - APELAÇÃO CÍVEL 0009324-71.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015).
6. Há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas referentes às férias usufruídas pela sua natureza remuneratória. Nesse diapasão, o Recurso Especial 1481733/RS, sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.
7. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.
8. Descabida a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97 da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.
9. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008193-71.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.008193-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : PLASUTIL IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00081937120124036108 2 Vr BAURU/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. FÉRIAS INDENIZADAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-CRECHE. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA: ADICIONAL NOTURNO. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE HORAS-EXTRAS. SALÁRIO MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. INOCORRÊNCIA RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente. Por outro lado há incidência sobre o salário-maternidade, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)

2. O auxílio-creche não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT, motivo pelo qual não incide contribuição previdenciária sobre a verba. Da mesma sorte, não integra base de cálculo para a incidência da exação o abono pecuniário de férias, consoante expressa vedação legal (art. 28, §9º, alínea "e", item 6 da Lei nº 8.212/91).

3. Há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas referentes às férias usufruídas pela sua natureza remuneratória. Nesse diapasão, o Recurso Especial 1481733/RS, sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.

4. No mesmo sentido, resta consolidado o entendimento jurisprudencial acerca da exigibilidade de contribuição social previdenciária sobre o adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de insalubridade e adicional de horas extraordinárias, em face da natureza remuneratória das verbas. Confira-se: (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ªT, DJE 20/06/2012); (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010); (AMS - APELAÇÃO CÍVEL 0009324-71.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015).

5. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

6. Descabida a alegação de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97 da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

7. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39931/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022102-69.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022102-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : ELEUSA APARECIDA DE MELO
ADVOGADO : SP261040 JENIFER KILLINGER CARA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00041594620154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Decido.

Inicialmente consigno que, deixo de intimar a agravante para recolhimento do preparo do recurso em vista da declaração de pobreza assinada pela recorrente (fl. 37).

No mais, o presente recurso não merece prosperar, porquanto a agravante deixou de instruir o recurso com cópia da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação, documentos declarados obrigatórios pelo inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil.

Este é o entendimento adotado pela jurisprudência desta Corte Regional:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTOS OBRIGATORIOS. CÓPIA DE CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. ART. 525, I, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. JUNTADA A DESTEMPO. IMPOSSIBILIDADE DE SEGUIMENTO DO RECURSO.

I. A exigência de juntada de documentos para a instrução do agravo de instrumento, disposta no art. 525, I, do Código de Processo Civil, é de ordem pública, além de obrigatórios, têm forma e momento próprio para serem apresentados.

II. A instrução deficiente do agravo, de documentos obrigatoriamente exigidos pelo código de processo civil, não admite a juntada destes posteriormente ao despacho que lhe negou seguimento."

(Agravo Inominado - 97.03.017639-9 - TRF 3ª Região - Rel. Des. Fed. Batista Pereira - DJ 29/07/1998, pg. 249)."

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO (ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL) - AUSÊNCIA DE PEÇA ESSENCIAL - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO RECURSO.

1. O agravo de instrumento deve ser instruído com os documentos necessários à apreciação do pedido, isto é, deve conter as peças obrigatórias e as necessárias (artigo 525, incisos I e II do CPC).

2. A deficiência na instrução do agravo autoriza o relator a negar-lhe seguimento (art. 557, do CPC): existência de jurisprudência pacificada pela Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça.

3. agravo improvido."

(TRF3, AG 1999.03.00.057355-8, Des. Fed. FÁBIO PRIETO, 4ª Turma, DJe 09/03/2010, Pág. 347)."

Nesse sentido é o entendimento firmado pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO INTERPOSTO NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. NÃO-CONHECIMENTO.

1. É dever da parte instruir o agravo de instrumento, do art. 525 do CPC, com todas as peças essenciais bem como aquelas que forem necessárias à compreensão da controvérsia. Portanto, a ausência de qualquer uma delas importa o não-conhecimento do recurso. Hipótese em que o recorrente não juntou a cópia da intimação da decisão agravada.

Omissis.

(STJ, AgRg no REsp 781.333/MG, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 2ª Turma, DJe 13.02.2009)."

Nem se diga que o extrato de movimentação processual extraído via "internet" por meio do site da Justiça Federal da Terceira Região (fls. 89/90) seria apto a suprir a ausência das respectivas cópias, porquanto competia à agravante as providências junto ao Juízo de primeiro grau a fim de obter as cópias imprescindíveis à interposição do recurso.

Mesmo em se considerando o extrato de movimentação processual extraído pela "internet", o conhecimento do recurso estaria inviabilizado pela sua manifesta intempestividade. É que a decisão, segundo a publicação acostada às fls. 89/90, foi disponibilizada em 10/09/2015 (quinta-feira), ao passo que o agravo de instrumento foi interposto somente em 23/09/2015, quando transcorrido integralmente o lustro legal.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento ao presente agravo.**

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021744-07.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021744-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : VIVA EQUIPAMENTOS IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00119420320154036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que deferiu liminar em mandado de segurança nos seguintes termos:

"Trata-se de mandado de segurança com pedido liminar, impetrado por Viva Equipamentos Indústria e Comércio Ltda., qualificada na inicial, contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas, para a suspensão da exigibilidade da contribuição previdenciária patronal e do adicional do RAT incidente sobre os valores pagos aos empregados a título de: aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, horas extras e seu adicional, férias, salário-maternidade, salário-paternidade, adicional noturno, adicional de periculosidade, adicional de transferência, abono assiduidade, abono compensatório, horas prêmio, bonificações, comissões, licença-prêmio, reembolso de combustível, ausência permitida do trabalho, adicional de insalubridade, auxílio-quilometragem, quebra de caixa, ticket lanche e refeição, vale-transporte, auxílio-acidente, prêmio pecúnia por dispensa incentivada, pagamentos efetuados a cooperativas, abono salarial originado de Acordos Coletivos do Trabalho, salário de contribuição na forma de "Stock Options", bolsa de estudos, planos de auxílio doença, vale transporte pago em dinheiro e bônus de contratação. Requer ainda que seja determinada à autoridade impetrada que se abstenha da imposição de multa e juros sobre a contribuição devida por ocasião do pagamento realizado ao trabalhador em razão de sentença ou acordo trabalhista relativamente ao período compreendido entre a prestação do serviço e a liquidação de sentença ou acordo trabalhista. Ao final, requer a declaração de inexigibilidade das referidas contribuições, bem como a compensação dos valores recolhidos a esses títulos nos últimos cinco anos anteriores ao ajuizamento do presente feito acrescidos da taxa Selic. Argumenta que referidas verbas possuem natureza indenizatória e não constituem fato gerador da contribuição calculada sobre a remuneração. Com a inicial, vieram os documentos de fls. 72/87 e, em mídia à fl. 88. Custas à fl. 89. É o relatório. Decido. No caso dos autos, estão presentes em parte os requisitos essenciais à concessão do pedido liminar. Com relação às verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, não têm caráter remuneratório, portanto, sobre os valores pagos a tais títulos, não incide contribuição previdenciária e ao RAT. Trata-se de hipótese de incidência sem previsão legal, portanto, vedada pela ordem constitucional. Neste sentido vem se posicionando nossos Tribunais: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. LIMINAR DEFERIDA. SUSPENSÃO DO RECOLHIMENTO DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA SOBRE VERBAS PAGAS AOS EMPREGADOS DE NATUREZA NÃO SALARIAL. PRESENÇA DO FUMUS BONI JURIS E DO PERICULUM IN MORA. DECISÃO MANTIDA. 1. (...)4. A ausência de natureza remuneratória nas verbas pagas aos empregados (abono por conversão de férias em pecúnia, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, auxílio-creche, auxílio-transporte, valores pagos nos primeiros 15 (quinze) dias do afastamento do trabalhador em virtude de doença ou acidente, auxílio-educação e diárias de viagem que não excedam a 50% da remuneração

do trabalhador) indicam a presença do *fumus boni juris* a autorizar a concessão da liminar no mandado de segurança impetrado contra o recolhimento da contribuição previdenciária patronal incidente sobre essas verbas. 5. Merece ser mantida a decisão agravada que deferiu a liminar. Agravado de instrumento não provido." (TRF-1ª Região, 8ª Turma, Relator Juiz Federal Convocado Osmane Antonio dos Santos, AI 2009.01.00.021833-3, e-DJF1 18/09/2009, p. 740)" APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, SALÁRIO MATERNIDADE, SALÁRIO FAMÍLIA, FÉRIAS, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS INDENIZADAS, AUXÍLIO DOENÇA QUANTO AOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, AUXÍLIO CRECHE, AUXÍLIO DOENÇA E AVISO PRÉVIO INDENIZADO. COMPENSAÇÃO. PRESCRIÇÃO. JUROS. I- Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II- As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente, o aviso prévio indenizado, férias indenizadas, não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III- Não incidência de contribuição previdenciária sobre auxílio-educação, auxílio-creche e salário-família. Precedentes. IV- É devida a contribuição sobre os adicionais de hora extra, noturno, periculosidade, insalubridade, salário maternidade e férias, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes. V- Aplicação da taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996, não se aplicando o art. 1º-F, da Lei 9.494/07. VI- Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, único, da Lei nº 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-a, do CTN. Precedentes. VII- Apelações e remessa oficial parcialmente providas." (TRF-3ª Região, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, APREEX 0002116-02.2010.403.6113, e-DJF3 Judicial 1 24/10/2013) Quanto às verbas referentes às horas extras e seu adicional, férias, salário-maternidade, salário-paternidade, por analogia ao salário maternidade, adicional noturno, adicional de periculosidade e adicional de insalubridade, são rendimentos do trabalho e possuem natureza salarial. Assim, sobre referidas verbas deve incidir contribuição previdenciária. Neste sentido: "PREVIDENCIÁRIO. CONTRIBUIÇÕES. BASE DE CÁLCULO. SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. PERICULOSIDADE. ADICIONAL NOTURNO. HORAS-EXTRAS. SALÁRIO-MATERNIDADE. LICENÇA-PATERNIDADE. BASE DE CÁLCULO. 1. Inicialmente, conheço do agravo de instrumento em relação a todas questões objeto de irresignação, à exceção da pertinente à não incidência na base de cálculo das contribuições sociais dos valores pagos a título de auxílio-doença e auxílio-acidente, uma vez que foi tratada na decisão como pleiteado. 2. O artigo 195, inciso I, da CF/88 estabelece que incidência da contribuição social dar-se-á sobre folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos a qualquer título. 3. O salário-de-contribuição do segurado é a base de cálculo que sofrerá a incidência de uma alíquota para definição do valor a ser pago à Seguridade Social. 4. A jurisprudência tem firmado o entendimento que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário, salário-maternidade os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade. Emunciado 60 do TST e Súmula 207 do STF. 5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido". (TRF-3ª Região, 1ª Turma, Relator Desembargador Federal Luiz Stefanini, AI 0053966-77.2005.403.0000, DJU 21/09/2006)" PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. 2. A agravante não traz subsídios que infirmem a aplicação do art. 557 do Código de Processo Civil. O recurso de que trata o 1º do art. 557 do Código de Processo Civil deve comprovar que a decisão recorrida se encontra incompatível com o entendimento dominante deste Tribunal ou dos Tribunais Superiores, o que não foi demonstrado. 3. No caso dos autos, a agravante insurge-se contra decisão que deferiu parcialmente pedido de liminar em mandado de segurança, na parte em que foi negada a pretensão para que fosse suspensa a exigibilidade da contribuição previdenciária incidente sobre os valores pagos pela recorrente a seus empregados a título de adicional de horas extras, adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, décimo terceiro salário, adicional de transferência, prêmios e gratificações não habituais, salário maternidade e férias gozadas. Mas a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal é no sentido de que tais verbas têm natureza remuneratória, incidindo a contribuição previdenciária sobre os valores pagos a tais títulos. 4. Agravo legal não provido." (TRF-3ª Região, 5ª Turma, Relatora Juíza Federal Convocada Louise Filgueiras, AI 0027285-89.2013.403.0000, e-DJF3 Judicial 1 21/01/2014)" PRESCRIÇÃO. REPETIÇÃO DE INDÉBITO OU COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO QUINQUENAL. JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL (CPC, ART. 543-B). APLICABILIDADE. AFASTAMENTO. DOENÇA. ACIDENTE. PRIMEIROS 15 (QUINZE) DIAS. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAL DE FÉRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. FÉRIAS. INCIDÊNCIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NÃO INCIDÊNCIA. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. INCIDÊNCIA. COMPENSAÇÃO. CRITÉRIOS. (...) 4. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. Precedentes do STJ: REsp. 1.232.238/PR, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 16.03.2011; AgRg no Ag 1.330.045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 25.11.2010; REsp. 1.149.071/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 22.09.2010 (...)." (TRF-3ª Região, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal André Nekatschalow, AMS 0022156-10.211.403.6100, e-DJF3 Judicial 1 26/07/2013) TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. DESCANSO SEMANAL REMUNERADO, ADICIONAL NOTURNO, ADICIONAL NOTURNO SOBRE HORAS EXTRAS, ADICIONAL DE INSALUBRIDADE, ADICIONAL DE PERICULOSIDADE, HORAS EXTRAS, GRATIFICAÇÃO POR TEMPO

DE SERVIÇO, DESCANSO SEMANAL REMUNERADO SOBRE HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E ABONO PECUNIÁRIO. NÃO INCIDÊNCIA. PRESCRIÇÃO. COMPENSAÇÃO. I- Aplicação do prazo prescricional quinquenal às ações ajuizadas após a Lei Complementar nº 118/05. Precedente do STF. II- O adicional de 1/3 sobre férias e abono pecuniário não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias, por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. III- Exigibilidade de contribuição previdenciária sobre descanso semanal remunerado, adicional noturno, adicional noturno sobre horas extras, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade, adicional de horas extras, gratificação por tempo de serviço e descanso semanal remunerado sobre horas extras. Precedentes do STF, STJ e desta Corte. IV- Direito à compensação com a ressalva estabelecida nos arts. 170-A do CTN e 26, único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes. V- Verba honorária que se reduz, em consonância com os critérios do art. 20, 4º, do CPC. VI - Recurso da União desprovido. Remessa oficial parcialmente provida. Recurso da parte autora parcialmente provido." (TRF-3ª Região, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, APELREEX 0015347-57.2009.403.6105, e-DJF3 Judicial 1 10/01/2013)"
MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AVISO PRÉVIO INDENIZADO, 13º SALÁRIO INDENIZADO, TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE E HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. I- As verbas pagas pelo empregador ao empregado sobre o aviso prévio indenizado não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que tais verbas não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. O adicional de 1/3 constitucional de férias também não deve servir de base de cálculo para as contribuições previdenciárias por constituir verba que detém natureza indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte. II - É devida a contribuição sobre os valores relativos ao 13º salário indenizado, férias gozadas, salário-maternidade e horas extras, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. III- Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, único, da Lei nº 11.457/07. Precedentes. IV- Recurso da impetrante desprovido. Recurso da União e remessa oficial parcialmente providos." (TRF-3ª Região, 2ª Turma, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, AMS 0008655-12.2013.403.6102, e-DJF3 Judicial 1 29/01/2015) Quanto às verbas relativas ao adicional de transferência, abono assiduidade, abono compensatório, horas prêmio, bonificações, comissões, licença-prêmio, reembolso de combustível, ausência permitida do trabalho, auxílio-quilometragem, quebra de caixa, ticket lanche e refeição, vale-transporte, auxílio-acidente, prêmio pecúnia por dispensa incentivada, pagamentos efetuados a cooperativas, abono salarial originado de Acordos Coletivos do Trabalho, salário de contribuição na forma de "Stock Options", bolsa de estudos, planos de auxílio doença, vale transporte pago em dinheiro e bônus de contratação, bem como a não sujeição de multa e juros sobre a contribuição devida por ocasião do pagamento realizado ao trabalhador em razão de sentença ou acordo trabalhista relativamente ao período compreendido entre a prestação do serviço e a liquidação de sentença ou acordo trabalhista, deve-se esclarecer que as verbas pagas aos empregados têm denominações impostas por lei e, por muitas vezes, têm denominações a critério das empresas, não podendo, em cognição provisória relativa às referidas verbas, em sede de liminar, vislumbrar o direito, líquido e certo, vindicado pela impetrante. Ante o exposto, defiro em parte o pedido liminar para determinar à autoridade impetrada que se abstenha de exigir da impetrante contribuição previdenciária e RAT sobre os pagamentos que esta fizer aos seus empregados a título de aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente. Requistem-se as informações da autoridade impetrada. Intimem-se."

Inconformada, recorre a União pugnando pela constitucionalidade e legalidade da incidência da contribuição previdenciária em todas as verbas, ao argumento de possuírem natureza remuneratória, devendo assim ser mantidas no cálculo do salário-de-contribuição.

Requer a agravante concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Neste instante de cognição sumária cabe a aferição da existência de relevância e urgência no pedido de antecipação dos efeitos da tutela pretendida.

Na hipótese, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal, não apresentando os argumentos da agravante a necessária plausibilidade.

Deveras, a decisão impugnada encontra-se bem fundamentada e em consonância com precedentes jurisprudenciais desta Corte Regional. Observo, ademais, que o Colendo Superior Tribunal de Justiça proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia (artigo 543-C do Código de Processo Civil), nos seguintes termos:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

(...)

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 286/1268

expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97).

Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos REsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2. Recurso especial da Fazenda Nacional.

2.1 Preliminar de ofensa ao art. 535 do CPC.

Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC.

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). **Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).**

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min.

Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença.

No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas.

Recurso especial da Fazenda Nacional não provido.

Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Verifica-se, por conseguinte, que as verbas listadas pela agravante, a saber, (i) o aviso prévio indenizado; (ii) o terço constitucional de férias; e (iii) os quinze dias que antecedem a fruição do auxílio-doença, revestem-se, todas, de caráter indenizatório, pelo que não há que se falar em incidência da contribuição previdenciária na espécie.

excepcional, somente se justificando quando presentes, simultaneamente, os requisitos da relevância da fundamentação e do perigo de lesão grave e de difícil reparação (artigo 558 do CPC).

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Após, vista ao Ministério Público Federal, para o v. parecer.

Publique-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021516-32.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021516-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : CONCESSIONARIA ROTA DAS BANDEIRAS S/A
ADVOGADO : SP219045A TACIO LACERDA GAMA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00038047520154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, deferiu pedido liminar para o fim de determinar que a autoridade coatora se abstenha de exigir valores referentes a contribuições previdenciárias incidentes sobre parcelas pagas a empregados a título de (i) terço constitucional de férias; (ii) aviso prévio indenizado; e (iii) quinze dias anteriores à concessão de auxílio-doença/auxílio-acidente.

É o breve relatório.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes, esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais e de ofício.

Tratando-se de mandado de segurança, a contagem do prazo para a interposição do agravo inicia-se no momento da intimação pessoal da autoridade administrativa, conforme se infere do artigo 9º da Lei nº. 12.016/09.

Assim, na hipótese, denoto que o presente recurso é intempestivo, haja vista que a União (Fazenda Nacional) interpôs o agravo apenas em 17/09/2015 (fl. 02), quando já escoado o prazo legal estabelecido no artigo 522 c/c artigo 188 do Código de Processo Civil, porquanto intimada pessoalmente da decisão impugnada em 06/08/2015, conforme se infere do mandado de intimação colacionado à folha 50/verso.

Quanto ao tema, colaciono os seguintes precedentes, *verbis*:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO ACÓRDÃO EMBARGADO - TERMO INICIAL DO PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE DEFERE LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - REJEIÇÃO EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. O termo inicial do prazo para interposição de agravo de instrumento em face de decisão liminar em ação mandamental é a data da intimação da autoridade coatora e não a juntada do mandado efetivamente cumprido aos autos.

2. Incidência da multa prevista no artigo 557, § 2º, CPC.

3. Os embargos de declaração visam ao saneamento da decisão, corrigindo obscuridade, contradição ou omissão existentes.

4. Se é a reforma do julgado que busca o recorrente, para isto não se prestam os embargos, pena de se aviltar a sua "ratio essendi".

5. Embargos de declaração rejeitado.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0038112-82.2001.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 01/06/2005, DJU DATA: 17/08/2005)."

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - LIMINAR EM MANDADO DE SEGURANÇA - INÍCIO DO PRAZO RECURSAL - NOTIFICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA.

1. Tratando-se de mandado de segurança, o prazo para interposição de agravo de instrumento contra decisão que concede medida liminar inicia-se com a notificação da autoridade coatora, e não na data da juntada do mandado de intimação da decisão liminar cumprido aos autos do processo.

2. Cumpre observar o disposto no art. 3º da Lei nº 4.348/64, quanto à disciplina das intimações das decisões liminares em mandado de segurança.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(TRF 1.ª Região, Agravo Regimental no Agravo de Instrumento Processo n.º 200401000044507, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal José Amílcar Machado, DJ 09/07/2004, p. 55)."

"PROCESSUAL CIVIL. PRAZO PARA A INTERPOSIÇÃO DE RECURSO.

Início de contagem de prazo da intimação e não da juntada aos autos do mandado, pouco importando se a intimação foi procedida pelo Diário Oficial ou por Oficial de Justiça.

Agravo inominado improvido."

(TRF 5.ª Região, Agravo Inominado no Agravo de Instrumento Processo n.º 200305000145881, Primeira Turma, Relator Desembargador Federal Relator Ricardo César Mandarino Barretto, à unanimidade, DJ 23/12/2003, p. 169)."

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Intimem-se.

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

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021660-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021660-5/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Juiz Convocado WILSON ZAUHY |
| AGRAVANTE | : BANCO BRADESCO S/A |
| ADVOGADO | : SP148080 CARLOS HENRIQUE SOLIMANI e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : LUIZ ROBERTO DEL MONACO e outro(a) |
| | : NUNCIA EMILIA MARQUES DEL MONACO |
| ADVOGADO | : SP174551 JOÃO BATISTA SALA FILHO e outro(a) |
| PARTE RÉ | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP224009 MARCELO MACHADO CARVALHO e outro(a) |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J CAMPOS SP |
| No. ORIG. | : 00030069220154036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

DESPACHO

Estando a peça inicial do agravo apócrifa (fl. 09), regularizem os subscritores sua assinatura, no prazo de **5 (cinco) dias**, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
WILSON ZAUHY
Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020446-77.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020446-9/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PLINIO MARCELO FLORENCE FERNANDES e outros(as)
: CELIO PORTO FERNANDES FILHO
: CELMA PRISCILA FLORENCE FERNANDES
: FRANCISCO JOSE ALBERTO F FERNANDES
ADVOGADO : SP116091 MANOEL AUGUSTO ARRAES e outro(a)
PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP023134 PAULO ROBERTO JOAQUIM DOS REIS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00033027620144036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra a r. decisão que, nos autos da medida cautelar proposta na origem, deferiu pedido liminar para o fim de autorizar os autores, ora agravados, a depositar a integralidade do valor relativo à parcela anual de financiamento rural, com vencimento em 10/04/2014, e as que se vencerem no curso da demanda.

Inconformada, a agravante alega que a repactuação da dívida contraída, nos moldes do que estabelece a Lei n. 11.775/2008, não foi possível no presente caso porque os agravados não cumpriram as exigências impostas pelo mencionado diploma legal, subsistindo pendências até o presente momento.

Aduz também que a securitização não afasta a possibilidade de vencimento antecipado das parcelas vincendas em razão da inadimplência, ante o conteúdo do artigo 8º da Lei n. 9.138/1995.

Afirma, ainda, a legalidade da inclusão dos nomes dos recorridos junto ao CADIN, bem como a viabilidade da inscrição do crédito em Dívida Ativa, uma vez que tal crédito é cedido pela instituição financeira, com a concordância expressa dos devedores, para a União Federal.

Defende, no mais, que somente a partir do depósito do valor da dívida monetariamente corrigida e acrescida dos juros, multa de mora e demais encargos é que os devedores podem discutir validamente o crédito em tela, em face do que preceituam os artigos 38 da Lei de Execuções Fiscais e 151 do Código Tributário Nacional.

Pugna pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por não presentes os requisitos

necessários para concessão do efeito suspensivo requerido pelo agravante.

É que a pretensão da agravante, ao menos numa análise superficial da questão subjacente aos autos, esbarra nos enunciados n. 1 e 2 da Súmula desta Egrégia Corte Regional, abaixo reproduzidos:

Súmula nº 1 Em matéria fiscal é cabível medida cautelar de depósito, inclusive quando a ação principal for declaratória de inexistência de obrigação tributária.

Súmula nº 2 É direito do contribuinte, em ação cautelar, fazer o depósito integral de quantia em dinheiro para suspender a exigibilidade de crédito tributário.

Como bem assinalado pelo magistrado de primeira instância, não me parece razoável permitir a inclusão dos nomes dos recorridos junto ao CADIN quando se verifica que estes vêm realizando os pagamentos das anuidades referentes à Cédula de Crédito Rural n. 96/70044-0, conforme fazem prova os comprovantes de fls. 40-v/42.

Por outro lado, não se vislumbra o perigo de lesão grave e de difícil reparação à agravante ao se franquear aos recorridos a possibilidade de depositar judicialmente os valores relativos às anuidades da Cédula de Crédito Rural, mormente porque, consoante assentado anteriormente, os pagamentos vêm ocorrendo regularmente.

Ante o exposto, indefiro o pedido efeito suspensivo, nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada nos termos do art. 527, V, do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000786-39.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.000786-5/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA
AGRAVADO(A) : RITTA DE CASSIA BITTAR MOREIRA
ADVOGADO : SP115333 ANTONIO CARLOS JUNQUEIRA GOMES DOS REIS
PARTE AUTORA : ILKA NOGUEIRA SAAD e outros(as)
: EDYRIA LIMA
: ALDO VIEIRA
ADVOGADO : SP115333 ANTONIO CARLOS JUNQUEIRA GOMES DOS REIS e outros(as)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 95.02.03004-4 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão que, em sede de execução de sentença transitada em julgado, indeferiu a impugnação da executada e determinou a complementação do crédito efetuado na conta fundiária de Rita de Cássia Bittar Moreira.

Regularmente intimada, a agravada deixou de apresentar contraminuta.

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Há de se consignar a perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação constante no site da Justiça Federal da Terceira Região, o magistrado a quo proferiu sentença no feito de origem homologando os cálculos da Caixa Econômica Federal e julgando procedente a impugnação apresentada, deferindo o levantamento da quantia depositada e julgando extinta a execução, nos termos do artigo 794, I do CPC.

Assim, em vista da carência superveniente de interesse recursal, restou prejudicado o agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada, de natureza liminar, foi substituída pela sentença acima referida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando a prejudicialidade do recurso em tela, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016368-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016368-6/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : AUTO POSTO RAIZES LTDA
ADVOGADO : SP198016A MARCO ANTONIO POVOA SPOSITO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00007597820154036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por AUTO POSTO RAÍZES LTDA em face da decisão que, nos autos da Ação Revisional de contrato, indeferiu o pedido de tutela antecipada, para exclusão do nome da agravante nos órgãos de proteção ao crédito.

A agravada apresentou contraminuta.

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Há de se consignar a perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação constante do site da Justiça Federal da Terceira Região, o magistrado a quo homologou o pedido de desistência da ação e julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, inciso III, do Código de Processo Civil.

Assim, em vista da carência superveniente de interesse recursal, restou prejudicado o agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada, de natureza liminar, foi substituída pela sentença acima referida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando a prejudicialidade do recurso em tela, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021601-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021601-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : VERA LUCIA RIBEIRO
ADVOGADO : SP290997 ALINE DE PAULA SANTOS VIEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARATINGUETA > 18ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00006484620144036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por VERA LÚCIA RIBEIRO, por meio do qual pleiteia a reforma de decisão que indeferiu o pedido de justiça gratuita formulado pela autora (agravante).

Alega a agravante, em síntese, que preenche os requisitos para se valer do benefício. Requer a reforma da decisão, para que lhe seja concedida a gratuidade judiciária.

Sem contraminuta, tendo-se em vista que a agravada ainda não foi citada.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Com razão a agravante.

A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. 4º da Lei 1060/50, a simples afirmação de incapacidade financeira basta para viabilizar o acesso ao benefício de assistência judiciária gratuita, em qualquer fase do processo, consoante acórdãos assim ementados:

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50. - Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. - A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido." (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo." (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003)

"RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido." (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000)

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Na hipótese sob análise, a agravante comprovou que tem renda mensal inferior a 3 (três) salários mínimos (fl. 94 dos autos originais).

Tendo-se em consideração que a agravante é pessoa física, situação na qual basta a declaração de pobreza para a concessão do benefício, tenho que a sua rejeição seria tolerável somente diante de prova manifesta em contrário. Os documentos trazidos aos autos pela agravante, distintamente do afirmado pelo juízo de primeiro grau ao motivar a rejeição do pedido, não são suficientes para afastar a

presunção de pobreza constituída pela declaração apresentada. Pelo contrário, convence-me de que a agravante preenche as condições para se valer do benefício.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento para conceder os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016018-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016018-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : EDSON APARECIDO DE SOUZA
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00098592920154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, consoante cópia em anexo, resta evidente a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018809-91.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018809-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : KATHLEEN BRITO DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
: ELZALINA BRITO DA SILVA
ADVOGADO : SP265161 PRISCILA INCHAUSTI GRECCO OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00114372720154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a reconsideração da decisão agravada, consoante se constata da cópia em anexo, resta evidente a perda de objeto do

presente recurso.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017991-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017991-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : AGOFRAN TINTAS E FERRAGENS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP203985 RICARDO MOURCHED CHAHOUD e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP076153 ELISABETE PARISOTTO PINHEIRO VICTOR
PARTE AUTORA : OSVALDO ROMAN AGUADO e outro(a)
: IRACY MEZA ROMAN
ADVOGADO : SP203985 RICARDO MOURCHED CHAHOUD e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00135582820154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo por instrumento interposto por AGOFRAN TINTAS E FERRAGENS LTDA. EPP contra decisão interlocutória que indeferiu o pedido de concessão de gratuidade judiciária.

Alega a agravante, em síntese, que passa por momento de dificuldade sob o ponto de vista econômico-financeiro e que não tem condições de arcar com os custos do processo. Requer a concessão do benefício.

É o relatório. **DECIDO.**

Cabível o julgamento monocrático deste recurso, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil.

Em nosso sistema processual civil, a regra consiste em que o exercício do direito constitucional de ação venha acompanhado do correspondente ônus de arcar com as despesas processuais, a teor do disposto nos artigos 19 e 20 do Código de Processo Civil.

Entretanto, a fim de não privar os necessitados do indispensável acesso à justiça (CF, art. 5º, XXXV), foi-lhes assegurado o direito fundamental à assistência judiciária gratuita, com fundamento no art. 5º, LXXIV, da Constituição da República, regulamentado pela Lei 1.060/50.

Em se tratando de pessoas jurídicas, quer explorem atividades lucrativas, quer beneficentes, pacificou-se o entendimento, no âmbito dos tribunais superiores, de que **somente em condições verdadeiramente excepcionais, devidamente comprovadas, será possível o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita.** Confira-se:

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PESSOA JURÍDICA CONCORDATÁRIA - JUSTIÇA GRATUITA - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO - ÔNUS DA PROVA - TAXA SELIC - ESTADO DE SÃO PAULO - PREVISÃO LEGAL - REsp 1.111.189/SP - ART. 543-C DO CPC - HONORÁRIOS DE ADVOGADO - REVISÃO - SÚMULA 7/STJ - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL PREJUDICADA - SÚMULA 83/STJ.

1. Pacificou-se nesta Corte jurisprudência no sentido de que o benefício da assistência judiciária gratuita poderá ser concedido à pessoa jurídica que comprove não ter condições de suportar os encargos do processo, sendo irrelevante se essa pessoa exerça atividade lucrativa ou beneficente.

2. Em regra, inadmitte-se a revisão de honorários de advogado em recurso especial por demandar reexame fático-probatório, vedado pela Súmula 7/STJ.

3. Incide a Taxa Selic sobre os créditos tributários inadimplidos e titularizados pelo Estado de São Paulo.

4. Aplicação do REsp 1.111.189/SP, submetido ao regime de julgamento do art. 543-C do CPC.

5. Dissídio interpretativo prejudicado, nos termos da Súmula 83/STJ.

6. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 1131759/SP, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, v.u., julgado em 04/02/2010, DJe 22/02/2010) DECISÃO TERMINATIVA. ART. 557, CPC. AGRAVOS LEGAIS. EMBARGOS À EXECUÇÃO. FGTS. MASSA FALIDA. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA. HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADA. ARGUIÇÃO DE NULIDADE DA SENTENÇA E DO PROCESSO POR AUSÊNCIA DO PROCESSO ADMINISTRATIVO E NULIDADE DA CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. MULTA MORATÓRIA PREVISTA NO ARTIGO 22 DA LEI Nº 8.036/90. NATUREZA ADMINISTRATIVA. INEXIGIBILIDADE.

- Afirmada a necessidade da justiça gratuita, não pode o órgão julgador declarar deserto o recurso sem antes se pronunciar sobre o pedido de gratuidade. Recurso de apelação conhecido apesar da ausência de comprovação de recolhimento do preparo.

- O e. STJ definiu que o benefício da justiça gratuita só pode ser concedido à pessoa jurídica em condições muito especiais, com farta demonstração da condição de miserabilidade.

- No caso dos autos, sequer em sede recursal o recorrente logrou demonstrar efetivamente a necessidade da concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita. Não foi juntado qualquer documento apto a demonstrar a hipossuficiência econômica alegada, tais como balancetes analíticos, declarações de imposto de renda da pessoa jurídica, etc.

- Apesar de se tratar de massa falida, existe a necessidade de demonstração do estado de pobreza e, na hipótese, não foi apresentada comprovação suficiente. Precedentes do e. STJ.

- A teor do disposto no artigo 2º, §§5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo.

- Não obsta a execução fiscal a falta de individualização dos beneficiários do FGTS na Certidão da Dívida Ativa, tendo em vista que tal fornecimento é ônus do empregador.

- Na situação dos autos, a própria parte embargante poderia ter obtido a cópia do processo administrativo que originou a cobrança, bem como as certidões de objeto e pé do Juízo Falimentar e da Vara do Trabalho de Sumaré, além das sentenças proferidas na justiça laboral. E inexistem nos autos qualquer justificativa plausível sobre a impossibilidade ou a dificuldade de se obter tais documentos.

- A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo do seu direito, consoante preceitua o art. 333, I, do Código de Processo Civil.

- O artigo 23, parágrafo único, III, do Decreto-lei 7.661/45 dispõe que as penas pecuniárias por infração das leis penais e administrativas não podem ser reclamadas na falência. Inteligência das Súmulas 192 e 565 do C. STF.

- A multa moratória, prevista no artigo 22 da Lei nº 8.036/90 tem natureza administrativa, razão pela qual não deve ser exigida da massa falida. Precedentes do e. STJ.

- O agravo legal, em especial, visa submeter ao órgão colegiado a legalidade da decisão monocrática proferida, afóra isso, não se prestando à rediscussão de matéria já decidida.

- Agravos legais desprovidos.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0014479-66.2011.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, v.u., julgado em 06/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/08/2013)

Vale salientar que mesmo em se tratando de massa falida, não há razão para a concessão de tratamento diverso, de modo que é imprescindível a comprovação da **impossibilidade** de arcar com as **despesas do processo**. Nessa linha, outro julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. MASSA FALIDA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA ECONÔMICA. INEXISTÊNCIA.

1. Embargos de divergência que têm por escopo dirimir dissenso pretoriano entre as Turmas de Direito Público no que tange à existência, ou não, de presunção de hipossuficiência econômica em favor da massa falida para fins de concessão de assistência judiciária gratuita.

2. A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que "o benefício da gratuidade pode ser concedido às pessoas jurídicas apenas se comprovarem que dele necessitam, independentemente de terem ou não fins lucrativos" (EREsp 1.015.372/SP, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ 1º/7/2009). Assim, se até as pessoas jurídicas sem fins lucrativos (entidades filantrópicas e beneficentes), cujo objetivo social é de reconhecido interesse público, necessitam comprovar a insuficiência econômica para gozar da benesse, não existe razão para tratar pessoa jurídica falida, que tem seus objetivos sociais encerrados com a decretação da quebra, de maneira diversa.

3. Não há como presumir miserabilidade na falência, porquanto, a despeito da preferência legal de determinados créditos, subsistem, apenas, interesses de credores na preservação do montante patrimonial a ser rateado. Frise-se que a massa falida, quando demandante ou demanda, se sujeita aos ônus sucumbenciais: Precedentes: REsp 1.075.767/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 18/12/2008; REsp 833.353/MG, Rel. p/ Acórdão Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 2/06/2007).

4. Embargos de divergência providos.

(EREsp 855.020/PR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA SEÇÃO, v.u., julgado em 28/10/2009, DJe 06/11/2009)

No caso dos autos, verifico que, não obstante a agravante tenha trazido, junto ao instrumento, documentos que indicam que possivelmente tem passado por dificuldades econômico-financeiras, **tais documentos não são aptos a convencer, de forma manifesta, este juízo de que tais obstáculos inviabilizam o pagamento das custas e demais despesas processuais.**

Além disso, tenho que andou bem o juízo de primeiro grau ao indeferir o benefício.

Registro, ainda, que, como afirmado acima e confirmado pelos precedentes citados, o deferimento da gratuidade judiciária, notadamente às pessoas jurídicas de certo porte e com fins lucrativos, **é medida excepcionalíssima, tolerável apenas em circunstâncias em que cabalmente comprovada a inviabilidade de custear o movimento da máquina judiciária, o que não ocorre na hipótese em análise.**

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo.

Decorridos os prazos para eventuais recursos e ultimadas as providências necessárias, baixem os autos à Vara de origem, observadas as formalidades legais.

Providencie-se o necessário. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021759-73.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021759-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : MADRI SERVICOS E MANUTENCAO LTDA
ADVOGADO : SP267642 EDUARDO QUEIROZ DE ARAUJO NETO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00045945920154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO em face de decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela para suspender a exigibilidade da contribuição ao FGTS sobre os valores pagos a título de vale transporte. Requer a agravante a reforma da decisão, alegando, inclusive, que ela contraria jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça - STJ e deste Tribunal.

É o relatório.
Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Sem razão a agravante.

As verbas pagas, ainda que em pecúnia, ao trabalhador, a título de vale transporte, não integram a base de cálculo da contribuição ao FGTS. Neste sentido, veja-se julgado da Primeira Turma dessa Corte Regional:

AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS . SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO PATERNIDADE. FALTAS ABONADAS. INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO . AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

1. A decisão agravada foi proferida em consonância com o entendimento jurisprudencial do C. STJ e desta Eg. Corte, com supedâneo no art. 557, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder.
2. A contribuição ao FGTS incide sobre a remuneração do empregado, sendo aplicável o mesmo raciocínio utilizado para a base de cálculo da contribuição social previdenciária.
3. Quanto às férias gozadas, o salário maternidade, licença paternidade, o C. STJ já se posicionou, no sentido da incidência das contribuições previdenciárias.
4. Quanto à licença médica comprovada por atestado médico, este Egrégio Tribunal Regional da 3ª Região vem se posicionando no sentido de que tal verba tem natureza salarial e, portanto, deve incidir a contribuição previdenciária.
5. Quanto às férias gozadas, o C. STJ e esta E. Corte já se posicionaram, no sentido da incidência das contribuições previdenciárias.
6. Quanto ao auxílio doença e auxílio acidente até o 15º dia de afastamento , o aviso prévio indenizado, ao terço constitucional de férias e

vale transporte pago em pecúnia, o C. STJ já se posicionou, no sentido da não incidência das contribuições previdenciárias.

7. É pacífico o entendimento de que deve incidir contribuição previdenciária sobre o valor bruto da gratificação natalina (Súm. 207 do STF), inclusive nos casos de reflexos do aviso prévio indenizado em sua composição. (Precedentes: REsp 1066682/SP; STJ - AgRg no REsp: 1383613).

8. Agravo legal da União a que se dá parcial provimento.

9. Agravo da impetrante improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0015471-16.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 27/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/02/2015).

Também, no mesmo sentido, a orientação da Segunda Turma deste Tribunal:

PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA . CONTRIBUIÇÕES RELATIVAS AO FGTS . FÉRIAS INDENIZADAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; ARTIGO 28, §9º, 'd', DA LEI Nº 8.212/91. VALE TRANSPORTE . ARTIGO 28, §9º, 'f'. SALÁRIO MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. ADICIONAIS NOTURNO. HORAS EXTRAS. DÉCIMO TERCEIRO.

I - Deve ser aplicado ao presente caso a legislação específica do FGTS, tendo em vista que as contribuições a ele referentes possuem natureza trabalhista e social.

II - Além das hipóteses legais, incluem-se as horas extras, os adicionais eventuais, as gratificações e o aviso prévio trabalhado ou não, no conceito de remuneração, como se pode depreender da análise das Súmulas 63 e 305 do TST, bem como a Súmula nº 207, do STF.

III - No tocante às férias indenizadas e ao terço constitucional correspondente, há expressa exclusão das importâncias recebidas para efeitos de incidência de contribuição ao FGTS, como se infere do artigo 28, §9º, 'd' da Lei nº 8.212/91.

IV - A alínea 'e', item 7, do artigo 28, Lei nº 8.212/91 exclui as importâncias recebidas a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

V - Quanto ao vale transporte, o artigo 28, §9º, "f" exclui a parcela recebida a título de vale-transporte, na forma da legislação própria", sendo certo que o pagamento em pecúnia não lhe confere natureza salarial, tal como decidido pelo E. STF no RE 478410, DJE 14/05/2010, Rel. Min. Eros Grau.

VI - Em relação ao salário-maternidade e as férias gozadas de acordo com o disposto no artigo 15, §6º da Lei nº 8.036/90, incide o cálculo do FGTS sobre tais valores.

VII - No tocante aos adicionais noturno, além das horas extras e décimo terceiro a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça considera remuneratória a natureza dessas verbas, devendo incidir a contribuição. (artigo 59, §1º da CLT, artigo 73 e 142 §5º, ambos da CLT).

VIII - Agravos legais não providos.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AMS 00138638020134036100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANTONIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 29/01/2015).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Intimem-se.

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

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031688-67.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031688-7/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| AGRAVANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO(A) | : COLIMA ENGENHARIA S/C LTDA |
| ADVOGADO | : SP210710 ADMA PEREIRA COUTINHO SERRUYA e outro(a) |
| PARTE RÉ | : LUIZ EDUARDO CAMPOS ALVAREZ e outros(as) : MARIA LUIZA ANDRADE ALVAREZ : HUMBERTO SERGIO DE MACEDO |
| ORIGEM | : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00443141720054036182 1F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, consoante cópia em anexo, resta evidente a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011282-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011282-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : TRES EDITORIAL LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00094773620154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a prolação de sentença definitiva nos autos principais, consoante cópia em anexo, resta evidente a perda de objeto do presente agravo de instrumento.

Pelo exposto, julgo prejudicado o presente Agravo de Instrumento, nos termos do artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte.

Observadas as formalidades legais, encaminhem-se os autos à Vara de Origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004685-16.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004685-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOVENTINO ROMAO
ADVOGADO : SP104996 ARTHUR CHEKERDEMIAN JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP116470 ROBERTO SANTANNA LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00046851620094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por **JOVENTINO ROMÃO** em face da Caixa Econômica Federal - CEF, objetivando indenização por danos materiais e morais em virtude de saques indevidamente realizados em sua conta corrente.

Sentença prolatada (fls. 191/198) julgou improcedente o pedido do demandante. Entendeu a MM juíza "a quo", basicamente, que as movimentações realizadas na conta do requerente em nada se assemelham ao *modus operandi* de atuações fraudulentas. Assim, por não restar caracterizada conduta ilícita da instituição financeira ré, não acolheu o pleito indenizatório.

Irresignado, o autor, doravante denominado apelante, interpôs recurso (fls. 200/202) postulando a reforma da r. decisão. Sustenta, em síntese, que o nexo causal está evidenciado no caso e não há elementos nos autos que comprove que tenha sido o autor quem realizou os saques contestados, razão pela qual pediu a apresentação das filmagens dos dias em que ocorreram os levantamentos. Assim, como a apelada não demonstrou que os valores tenham sido revertidos em favor do apelante, requer que seja dado provimento ao recurso para o fim de julgar procedente a ação nos termos da exordial.

Contrarrazões recursais às fls. 205/207.

Assim, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

De antemão, urge rechaçar o pedido de apresentação das filmagens do sistema de segurança interno da instituição financeira.

A prova pretendida pelo apelante é prescindível para a elucidação da controvérsia e dispensável para a formação do convencimento do julgador. O acervo de documentos juntados aos autos está apto para alicerçar o magistrado em sua decisão.

O art. 130 do Código de Processo Civil recomenda ao julgador a atribuição de determinar tão somente as provas necessárias ao deslinde da demanda, velando pela rápida solução do conflito. Nesse esteio, poderá o juiz prolatar sentença quando os elementos probatórios constantes nos autos forem suficientes para fornecer subsídios elucidativos do litígio.

Como condutor do processo, cabe ao juiz analisar a indispensabilidade da dilação probatória requerida, conforme os arts. 125, 130 e 131 do CPC. Deste modo, no caso *sub examine*, a D. magistrada, valendo-se dos instrumentos legalmente supramencionados bem como do seu livre convencimento motivado, acertadamente entendeu pela suficiência dos elementos probatórios.

No mesmo sentido, decidiu o C. STJ:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDEFERIMENTO DE PRODUÇÃO DE PROVA PERICIAL. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA. PERDA DE OBJETO. NÃO OCORRÊNCIA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. DECISÃO MOTIVADA. REVOLVIMENTO DE MATÉRIA FÁTICA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. Em se tratando de discussão a respeito da produção de provas, a interposição do agravo de instrumento impede a preclusão da decisão de natureza interlocutória, caso em que os demais atos processuais supervenientes a ela vinculados remanesçam com sua eficácia condicionada ao julgamento daquele recurso, razão por que não há falar em perda superveniente de objeto do recurso especial. Precedentes. 2. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que pode o magistrado, com base no livre convencimento motivado, indeferir a produção de provas que julgar impertinentes, irrelevantes ou protelatórias para o regular andamento do processo, hipótese em que não se verifica a ocorrência de cerceamento de defesa. 3. Concluir a respeito da necessidade da produção de prova pericial, em contraposição ao que remanesceu decidido pelo Tribunal de origem, demanda o revolvimento de matéria fática, a atrair a incidência do enunciado da Súmula 7/STJ, que dispõe: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial". 4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AGA 200901405412, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:23/02/2011). - g.n.

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA. INDEFERIMENTO. PROVA TESTEMUNHAL. 1. No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção. Desse modo, não há incompatibilidade entre o art. 400 do CPC, que estabelece ser, via de regra, admissível a prova testemunhal, e o art. 131 do CPC, que garante ao juiz o poder de indeferir as diligências inúteis

ou meramente protelatórias. 2. Agravo regimental desprovido."
(STJ, AGA 987507, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, DJE 17/12/2010). - g.n.

Ademais, conquanto o caso se enquadre nas relações regidas pela legislação consumerista, a inversão do ônus da prova, disciplinada no art. 6º, VIII, da Lei nº. 8.078/90, não é automática. Como regra de julgamento ela fica a critério do Juízo, bem como condicionada à presença de determinados requisitos legais.

Igualmente, já se pronunciou o C. Superior Tribunal de Justiça:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INCIDÊNCIA. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. HIPOSSUFICIÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras" (Súmula 297/STJ). 2. "Em se tratando de produção de provas, a inversão, em caso de relação de consumo, não é automática, cabendo ao magistrado a apreciação dos aspectos de verossimilhança da alegação do consumidor ou de sua hipossuficiência, conforme estabelece o art. 6, VIII, do referido diploma legal. Configurados tais requisitos, rever tal apreciação é inviável em face da Súmula 07" (AgRg no Ag 1263401/RS, Rel. Min. VASCO DELLA GIUSTINA (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/RS), TERCEIRA TURMA, julgado em 15/04/2010, DJe 23/04/2010). 3. Agravo regimental desprovido."

(STJ, 3ª Turma, AGREsp 728.303, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, DJE 28.10.2010);

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. ART. 6º, VIII, DO CDC. REQUISITOS. HIPOSSUFICIÊNCIA DO CONSUMIDOR OU VEROSSIMILHANÇA DAS ALEGAÇÕES. ANÁLISE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A inversão do ônus da prova depende da aferição, pelo julgador, da presença da verossimilhança das alegações ou da hipossuficiência do consumidor, a teor do art. 6º, VIII, do Código de Defesa do Consumidor. 2. É vedada, em sede de recurso especial, a análise da presença dos requisitos autorizadores da inversão do ônus da prova previstos no inciso VIII do art. 6º do Código de Defesa do Consumidor, porquanto tal providência demandaria o reexame do conjunto fático-probatório dos autos, o que se sabe vedado pelo enunciado nº 7 da Súmula do C. STJ. 3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, 4ª Turma, AGA 1.247.651, Rel. Min. Raul Araújo, DJE 20.10.2010).

Diante do exposto, partilho do mesmo entendimento esposado pelo MM. Juíza de origem.

Passo à análise do mérito.

Com efeito, a responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva, em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: *"Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras"*. Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a esses, nos termos do art. 17 do aludido diploma legal.

Esta responsabilidade objetiva sedimenta-se na teoria do risco do empreendimento, que atribui o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos no mercado de consumo a todo aquele que se dispõe a exercer alguma atividade neste mercado, independente de culpa.

Contudo, em que pese a prescindibilidade da comprovação do elemento subjetivo, cabe ao prejudicado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais da responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: a deflagração de um dano, a conduta ilícita do prestador de serviço, bem como o nexo de causalidade entre o defeito e o agravo sofrido, os quais passo a apreciar.

É cediço que constitui obrigação da ré o fornecimento de serviço seguro e diligente aos seus clientes. No entanto, no caso em exame, não vislumbro conduta ilícita ou inadequada da CEF em virtude da disparidade entre as operações bancárias contestadas com procedimentos fraudulentos que já vitimaram diversos correntistas. Há absoluta falta de coincidência com as operações típicas de clonagem de cartão e saques indevidos.

De fato, demonstra a experiência que os casos de fraude de cartão e saques indevidos ocorrem em operações sucessivas que possibilitem o levantamento do saldo integral em um breve espaçamento de tempo. Entretanto, no caso em tela, as movimentações financeiras investigadas ocorreram no transcurso de 06 (seis) anos e em quantia bastante aquém do saldo disponível em conta, como consta dos extratos coligidos aos autos.

Outrossim, as transações de valores diminutos que mais se aproximam de operações bancárias ordinárias, todas aquém do limite diário autorizado para saque, encontram-se absolutamente dentro do padrão de normalidade, não tendo o condão de atribuir à apelada conduta ilícita ou desídia capaz de lhe responsabilizar pelos saques realizados, sobretudo, se somente seriam efetuados por pessoa de posse do cartão bancário e senha de uso pessoal, cuja guarda e vigilância compete exclusivamente à apelante.

Nesse exato sentido:

DIREITO PRIVADO. INSTITUIÇÕES BANCÁRIAS. ALEGAÇÃO DE SAQUE INDEVIDO. AUSÊNCIA DE INDÍCIOS DE FRAUDE. DANO MORAL NÃO CONFIGURADO. I - Relevantes elementos que dão suporte à tese da CEF quanto a terem os saques no caso sido realizados com o cartão magnético e respectiva senha do autor e sem que pudesse este ter sido vítima de qualquer ilicitude de responsabilidade imputável à instituição bancária. II - Dano moral não configurado. III - Recurso desprovido.

(AC 00038675120104036104, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2012)

SAQUE INDEVIDO. CARTÃO MAGNÉTICO. USO SENHA. SAQUES NÃO SUCESSIVOS. LONGO PERÍODO. DANO MORAL E MATERIAL NÃO CONFIGURADOS. APELO IMPROVIDO. 1. A Caixa Econômica Federal, como instituição financeira prestadora de serviços bancários, está sujeita ao Código de Defesa do Consumidor e, portanto, sua responsabilidade por danos causados aos usuários dos serviços é objetiva, ou seja, independe da comprovação de culpa. Sendo assim, para a configuração do dever de indenizar no caso vertente deve-se comprovar a ocorrência do dano diretamente relacionado com a conduta dos funcionários da Agência bancária, ou diretamente relacionado com a Instituição propriamente dita. 2. Todavia, não há provas nos autos de negligência por parte da Instituição que tenha causado danos ao autor, sejam materiais ou morais. Ao optar por utilizar o sistema de auto-atendimento, a pessoa deve estar ciente dos riscos existentes, cabendo a ela zelar pelo sigilo de sua senha e pela guarda do cartão magnético fornecido. Assim, advindo qualquer infortúnio, o ônus de comprovar a utilização indevida do cartão caberá ao cliente e não à instituição financeira. 3. Flagrante a contradição entre o afirmado nas razões de apelação e no depoimento pessoal do autor, não podendo entender por verossímil suas alegações de saques indevidos a ensejar culpa da CEF. 4. Não há nos autos elementos que permitam concluir a ocorrência de danos materiais ou morais e que esses tenham sido causados por clonagem ou fraude de cartão magnético. Antes, esse foi utilizado com uso de senha pessoal e intransferível. 5. O autor não agiu de forma diligente pois na ocasião em que efetuou saque diretamente na Agência teve oportunidade de verificar o saldo existente, não formalizando nenhum tipo de reclamação, ocasião em que seria possível bloquear o cartão. 6. A inércia do autor demonstra que os saques não eram indevidos. 7. Apelação improvida.

(AC 00072998220094036114, DESEMBARGADOR FEDERAL COTRIM GUIMARÃES, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2011)

"DIREITO ECONÔMICO - SAQUE INDEVIDO DE CONTA POUPANÇA - INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS E MATERIAIS - USO DE CARTÃO MAGNÉTICO E SENHA - IMPROCEDÊNCIA.

- 1. Comprovação, pela CEF, de que todos os saques foram realizados com o cartão magnético e a senha secreta da parte autora.*
- 2. Ausência das características comuns aos saques fraudulentos, quais sejam, a retirada de grandes valores no menor intervalo de tempo possível.*
- 3. Indícios suficientes para afastar a responsabilidade da CEF.*
- 4. Apelação provida".*

(TRF 3ª Região, Quarta Turma, AC 1353153, Rel. Juíza Mônica Nobre, DJF3 26.05.2009, p. 534, unânime).

Ainda, frise-se a negligência do apelante que poderia ter evitado, ou, ao menos, abrandado eventuais danos. Se, por razão de comodidade, ou por quaisquer outras razões não acompanhou as movimentações realizadas em sua conta poupança por mais de seis anos, deve arcar com as consequências que sobrevêm de sua conduta descuidada.

Decerto, tais circunstâncias não podem ser desprezadas no momento de apreciação das provas e fazer presumir indevidos os saques contestados por mera alegação do apelante, cuja obrigação era demonstrar de maneira plausível as suas arguições, porquanto os elementos trazidos aos autos são insuficientes para a caracterização de saque indevido, nem mesmo para a aplicação da inversão do ônus probatório, o qual depende da verossimilhança das suas declarações. Neste particular, é assente o entendimento no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, (AgRg no REsp nº 769911, Terceira Turma, rel. Min. NANCY ANDRIGHI, DJ de 28.11.2005). Em idêntico sentido, os seguintes julgados: (REsp nº 195031, Terceira Turma, rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 07.11.2005); (REsp nº 541212, Quarta Turma, rel. Min. BARROS MONTEIRO, DJ de 03.10.2005).

Portanto, ante a ausência de pressupostos indispensáveis para a responsabilização da Caixa Econômica Federal, resta prejudicado o pleito indenizatório que deve ser indeferido.

Com tais considerações, nos moldes do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação do autor. Mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

Publique-se. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2013.61.07.002774-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : JOFER EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP299675 LUIZ ROBERTO VILLANI BORIM e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00027743920134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença de fls. 455/458 que JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido inicial, na forma do art. 269, I do Código de Processo Civil, para reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora (JOFER EMBALAGENS LTDA) a recolher contribuições previdenciárias incidentes sobre os valores pagos a seus empregados a título de **aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença referente aos quinze primeiros dias de afastamento do trabalhador**. Reconheceu, ainda, o direito da demandante a restituir os valores recolhidos indevidamente, respeitando a prescrição quinquenal a partir da propositura da ação, bem como a atualização de crédito nos moldes estabelecidos pelo Manual de Cálculos da Justiça Federal. Custas *ex lege*. Sem condenação em honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela a União/Fazenda Nacional (fls. 463/475). Preliminarmente, requer a apreciação de recurso de agravo interposto às fls. 397/422. No mérito, sustenta, basicamente, a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas por aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e auxílio-doença (primeiros quinze dias), razão pela qual requer a reforma da r. sentença.

Sem contrarrazões recursais.

Assim, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o relatório. DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Do agravo retido

De início, conheço do agravo retido, interposto às fls. 397/422, eis que devidamente reiterado, conforme exigência contida no art. 523, caput, do CPC.

Através do referido recurso, a requerida, ora apelante, busca a reforma da sentença que determinou a suspensão de exigibilidade dos valores relativos à contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e os primeiros quinze dias de afastamento que antecedem a concessão de auxílio-doença.

Contudo, a matéria do agravo retido se confunde com o mérito do apelo, motivo pelo qual passo à apreciação conjunta dos recursos.

Não merece reparo a r. sentença

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 303/1268

pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Das horas extras

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal aponta, manifestamente, à natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)".

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras.

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Assim, a prestação de serviço em regime extraordinário exige, consoante disposição legal, a devida contraprestação remuneratória ao, cujo objetivo não é de indenizar o trabalhador, mas apenas remunerá-lo pelo trabalho ou tempo à disposição, nos termos do artigo 28, I, da Lei 8.212/91.

No sentido da natureza salarial do pagamento da jornada extraordinária e de seu respectivo adicional, se manifestou em diversas o Tribunal Superior do Trabalho em diversas oportunidades:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 304/1268

a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009).

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra e seu adicional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.

2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012) - g.n. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

(...)

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011).

Portanto, conclui-se que incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.

Das férias gozadas (usufruídas)

Segundo o art. 28, I, da Lei n. 8.212/91, a totalidade dos rendimentos pagos ou creditados a qualquer título compõe o salário-de-contribuição. Por seu turno, o art. 129 da CLT assegura: "Todo empregado terá direito anualmente ao gozo de um período de férias, sem prejuízo da remuneração". Fica evidente, pelo texto legal, que os valores recebidos pelo segurado em razão de férias, posto que obviamente não trabalhe nesse período, integram a própria remuneração. Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. Sendo assim, incide a contribuição social.

Nesse sentido, Recurso Especial sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. MATÉRIA JULGADA SOB O RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. RESP 1.230.957/RS

1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp. 1.230.957/RS, processado nos termos do art. 543-C do Código de Processo Civil, firmou a compreensão no sentido de que o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide a contribuição previdenciária.

2. Como a parte agravante insiste em se insurgir contra tese pacificada sob a sistemática do art. 543-C do CPC, deve ser aplicada a sanção prevista no art. 557, § 2º, do CPC.

3. Agravo Regimental não conhecido. Fixação de multa de 10% do valor da causa, devidamente atualizado, nos termos do art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no REsp 1481733/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 09/12/2014). TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FOLHA DE SALÁRIOS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. A Primeira Seção decidiu que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, nos termos do art. 148 da CLT, razão pela qual incide a contribuição previdenciária" (AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, julgado em 13/08/2014, DJe 18/08/2014)

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1337263/CE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/11/2014, DJe 02/12/2014).

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. SALÁRIO-MATERNIDADE. INCIDÊNCIA. ENTENDIMENTO FIRMADO EM REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1.230.957/RS. FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. PRECEDENTES.

1. Consoante entendimento reiterado em recurso repetitivo (REsp paradigma 1.230.957/RS), incide contribuição previdenciária sobre a rubrica salário-maternidade.

2. Muito embora a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar o Recurso Especial 1.322.945/DF, em julgamento realizado em 27/2/2013, tenha referendado pela não incidência de contribuição previdenciária sobre o salário-maternidade e as férias usufruídas, é sabido que, em posteriores embargos de declaração, acolhidos com efeitos infringentes, reformou o referido aresto embargado, para conformá-lo ao decidido no Recurso Especial 1.230.957/CE, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (STJ, EDcl no REsp 1.322.945/DF, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MALA FILHO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 16/5/2014).

Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1485692/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/11/2014, DJe 21/11/2014).

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS SOBRE SALÁRIO-MATERNIDADE E FÉRIAS GOZADAS. INCIDÊNCIA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA, CONFIRMADA, NO QUE DIZ RESPEITO AO SALÁRIO-MATERNIDADE, NO JULGAMENTO DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO 1.230.957/RS, E, QUANTO ÀS FÉRIAS GOZADAS, EM VÁRIOS PRECEDENTES DA PRIMEIRA SEÇÃO. REPERCUSSÃO GERAL DA MATÉRIA RECONHECIDA PELO STF. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE FUNDAMENTO PARA REFORMA DA DECISÃO AGRAVADA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. (omissis)

II. (omissis)

III. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça tem afirmado, de forma reiterada, a natureza remuneratória dos valores pagos, aos empregados, a título de férias gozadas, o que implica na incidência de contribuições previdenciárias sobre tais quantias.

IV. Nesse sentido, é pacífica a jurisprudência desta Corte no sentido de que "o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória e salarial, nos termos do art. 148 da CLT, e integra o salário de contribuição. Precedentes recentes da Primeira Seção: AgRg nos EREsp 1.355.594/PB, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 17/9/2014; AgRg nos EAREsp 138.628/AC, Rel. Ministro Sérgio Kukina, DJe 18/8/2014" (STJ, AgRg nos EDcl nos EREsp 1.352.146/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 14/10/2014).

V. (omissis)

VI. Agravo Regimental improvido. (AgRg no REsp 1475702/SC, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/10/2014, DJe 04/11/2014)

No mesmo sentido, agravos regimentais nos seguintes recursos: REsp 1486854/SC, REsp 1486149/SC, REsp 1486779/RS, EREsp 1441572/RS, REsp 1475702/SC, REsp 1466424 / RS, REsp 1476604 / RS, REsp 1475078 / PR, REsp 1473523 / SC, REsp 1462080 / PR, REsp 1462259 / RS.

Por conseguinte, o pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária sobre a verba em testilha.

Dos Primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e salário maternidade

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Por outro lado, assentou entendimento também de que as parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal.

Confira-se:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus

beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

(...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, conclui-se que não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pela quinzena que antecede a concessão de auxílio-doença, embora seja lícita sua incidência sobre o salário-maternidade.

Da restituição

O indébito pode ser objeto de restituição, conforme previsto nos art. 66, §2º da Lei n. 8.383/91 e 89, *caput* da Lei 8.212/91. Nesse sentido:

*AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE. RECURSO DESPROVIDO. APLICAÇÃO DE MULTA. PEDIDO INDEFERIDO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS PROVIDOS. 1. A exação incidente sobre o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado, o auxílio-doença (15 primeiros dias de afastamento) e o auxílio-acidente foi tida como inconstitucional, conforme entendimento firmado no Excelso Pretório e no Colendo Superior Tribunal de Justiça. 2. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010. 3. Não há que se aplicar a multa exigida pela parte autora, visto que a agravante não incidiu em exercício abusivo do direito de sua defesa, de modo a não ocorrer a hipótese prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil. 4. A decisão apresenta omissão no que tange ao pedido de restituição das contribuições previdenciárias indevidamente recolhidas. Assim, *supra* a omissão da decisão de fls. 325/328 para fazer constar o direito da parte autora também à restituição dos valores indevidamente recolhidos, conforme os critérios e condições ali consignados para o exercício do direito de compensação desses valores, especialmente a observação do trânsito em julgado. 5. Agravo ao qual se nega provimento, pedido de aplicação de multa indeferido e embargos declaratórios a que se dá provimento. (TRF-3 - APELREEX: 20562 SP 0020562-58.2011.4.03.6100, Relator: JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, Data de Julgamento: 22/07/2013, QUINTA TURMA). TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VALORES RECEBIDOS PELO SERVIDOR PÚBLICO A TÍTULO DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RESTITUIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre valores recebidos pelo servidor público a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da empresa à sua restituição. 3. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve a União, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 4. Apelo e remessa oficial improvidos. Sentença mantida. (TRF-3 - AC: 5248 SP 0005248-36.2011.4.03.6112, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, Data de Julgamento: 10/09/2012, QUINTA TURMA).*

Da Prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 308/1268

4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

No caso, tendo sido proposta a demanda em 07/08/2013, aplica-se o prazo quinquenal. Incólume, assim, o período compreendido a partir de 07/08/2008.

Da atualização dos créditos

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013 (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal).

Dispositivo

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33, do RI/TRF-3ª Região, **NEGO PROVIMENTO** ao agravo retido e à apelação interpostas pela União Federal, bem como à remessa oficial. Mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004280-29.2013.4.03.6114/SP

2013.61.14.004280-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : KRONES DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP207578 PRISCILA FARIAS CAETANO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00042802920134036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por KRONES DO BRASIL contra a decisão de fls. 420/428, que negou seguimento à apelação interposta pela União Federal (Fazenda Nacional) e deu parcial provimento à remessa oficial, apenas para determinar que, eventual compensação dos débitos tributários, sujeita a apuração da administração fazendária, fosse realizada com contribuições de mesma espécie e destinação, observado o trânsito em julgado, o prazo prescricional quinquenal, a atualização dos créditos e os demais balizas dispostas em sentença.

Alega a embargante a ocorrência de omissão na decisão embargada, na medida em que não se manifestou sobre a apelação da impetrante na parte dispositiva, bem como sobre a possibilidade da peticionária em requerer restituição ou compensação com débitos vincendos. Assim, requer sejam os presentes embargos recebidos e acolhidos, para que sejam sanados os vícios apontados.

É o relatório. **DECIDO.**

Assiste razão, em parte, a embargante.

Observa-se que a decisão embargada deixou de se manifestar sobre a apelação da embargante no dispositivo da sentença, bem como sobre a possibilidade de restituição do indébito.

Assim, a fim de sanar as omissões apontadas, passo ao julgamento relativamente à restituição do indébito fiscal e à correção da parte dispositiva da decisão e, conferindo efeitos infringentes aos embargos, faço integrar à decisão embargada o que segue:

"Da restituição

O indébito pode ser objeto de restituição, conforme previsto nos art. 66, §2º da Lei n. 8.383/91 e 89, caput da Lei 8.212/91. Nesse sentido:

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE. RECURSO DESPROVIDO. APLICAÇÃO DE MULTA. PEDIDO INDEFERIDO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS PROVIDOS. 1. A exação incidente sobre o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado, o auxílio-doença (15 primeiros dias de afastamento) e o auxílio-acidente foi tida como inconstitucional, conforme entendimento firmado no Excelso Pretório e no Colendo Superior Tribunal de Justiça. 2. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-

DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010. 3. Não há que se aplicar a multa exigida pela parte autora, visto que a agravante não incidiu em exercício abusivo do direito de sua defesa, de modo a não ocorrer a hipótese prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil. 4. A decisão apresenta omissão no que tange ao pedido de restituição das contribuições previdenciárias indevidamente recolhidas. Assim, supra a omissão da decisão de fls. 325/328 para fazer constar o direito da parte autora também à restituição dos valores indevidamente recolhidos, conforme os critérios e condições ali consignados para o exercício do direito de compensação desses valores, especialmente a observação do trânsito em julgado. 5. Agravo ao qual se nega provimento, pedido de aplicação de multa indeferido e embargos declaratórios a que se dá provimento. (TRF-3 - APELREEX: 20562 SP 0020562-58.2011.4.03.6100, Relator: JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, Data de Julgamento: 22/07/2013, QUINTA TURMA).

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VALORES RECEBIDOS PELO SERVIDOR PÚBLICO A TÍTULO DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RESTITUIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre valores recebidos pelo servidor público a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da empresa à sua restituição. 3. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve a União, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 4. Apelo e remessa oficial improvidos. Sentença mantida. (TRF-3 - AC: 5248 SP 0005248-36.2011.4.03.6112, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, Data de Julgamento: 10/09/2012, QUINTA TURMA)".

(...)

Do dispositivo

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33, do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** às apelações interpostas pela União Federal e pela parte autora. Dou **PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial, apenas para determinar que eventual compensação/restituição tributária, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada com contribuições posteriores de mesma destinação e espécie, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado, a atualização dos créditos, as instruções normativas da Receita Federal do Brasil e o demais disposto aqui. No mais, mantenho a r. sentença em seus exatos termos. **Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem."**

Quanto à suposta omissão sobre a possibilidade de restituição ou compensação do indébito com parcelas vincendas, não merece guarida as alegações da embargante.

Os argumentos expendidos demonstram, na verdade, seu inconformismo em relação aos fundamentos do *decisum*, os quais não podem ser atacados por meio de embargos de declaração, por apresentarem nítido caráter infringente.

Incabível, neste remédio processual, nova discussão de questões já apreciadas pelo julgador, que exauriu apropriadamente sua função. A decisão, devidamente fundamentada, apreciou e decidiu a matéria submetida a julgamento, tendo abordado as questões relevantes para a lide.

Destarte, pelos motivos ora declinados, o pedido não merece prosperar. Aliás, este o entendimento firmado pelo C. STJ, como se observa na seguinte decisão, *in verbis*:

"[...] Primeiramente, quadra assinalar que a decisão embargada não possui nenhum vício a ser sanado por meio de embargos de declaração. Em verdade, o aresto não padecia de nenhuma omissão, contradição ou obscuridade, uma vez que se manifestou acerca de todas as questões relevantes para a solução da controvérsia, tal como lhe fora posta e submetida. Os embargos interpostos, em verdade, sutilmente se aprestam a rediscutir questões apreciadas na decisão embargada; não caberia, todavia, redecidir, nessa trilha, quando é da índole do recurso apenas reexprimir, no dizer peculiar de PONTES DE MIRANDA, que a jurisprudência consagra, arredando, sistematicamente, embargos declaratórios, com feição, mesmo dissimulada, de infringentes (R.J.T.J.E.S.P. 98/377, 99/345, 115/206; R.T.J. 121/260). Sempre vale reprimir PIMENTA BUENO, ao anotar que, nesta modalidade recursal, "não se pode pedir correção, alteração ou mudança alguma, nem modificação que aumente ou diminua o julgamento; e só sim e unicamente o esclarecimento do que foi decidido, ou da dívida em que se labora. Eles pressupõem que na declaração haja uniformidade de decisões e não inovação, porque declarar não é por certo reformar, adicionar, corrigir ou estabelecer disposição nova" (R.J.T.J.E.S.P. 92/328). Com efeito, o julgador não precisa responder, nem se ater a todos os argumentos levantados pelas partes, se já tiver motivos suficientes para fundamentar sua decisão. [...]" (EDcl no Ag 723673; Ministro HÉLIO QUAGLIA BARBOSA; DJ 06.11.2006)

Com tais considerações, **acolho parcialmente** os embargos de declaração opostos às fls. 432/436, nos termos da presente decisão, tão somente para enfrentar a omissão sobre a possibilidade de restituição do indébito tributário, bem como sobre o resultado do recurso da embargante no dispositivo da sentença. Nada mais a sanar, deve permanecer incólume a decisão.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003229-07.2013.4.03.6106/SP

2013.61.06.003229-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : GLAUCI CRISTINA PEREIRA
ADVOGADO : SP164275 RODRIGO DE LIMA SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP094666 CLEUSA MARIA DE JESUS ARADO VENANCIO e outro(a)
No. ORIG. : 00032290720134036106 2 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença proferida nos autos de ação cautelar de exibição de documentos, com referência ao ônus da sucumbência.

O processo foi extinto com fundamento no art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil, determinando o fornecimento, pela requerida, de cópias de contrato com ela celebrado e extratos a ele referentes, condenando a CEF, ainda, ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 200,00 (duzentos reais).

Insurge-se a parte autora, pleiteando a majoração da verba honorária advocatícia ao patamar de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Com contrarrazões (fls. 54), subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557, do CPC.

No caso em análise, a verba honorária deve ser fixada em observância aos critérios estabelecidos pelo art. 20, § 4º, do CPC, consoante apreciação equitativa e atentando-se, ainda, às normas contidas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo 3º do artigo citado. Desse modo, atentando-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em quantum digno com a atuação do profissional. Ressalta-se que, consoante entendimento firmado pelo STJ, em julgamento de recurso especial repetitivo (STJ, REsp n. 1.155.125, Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.10), sendo realizada a fixação dos honorários advocatícios através de apreciação equitativa do Juízo, é possível seu arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor da causa ou mesmo em valor fixo.

Assim, conforme sedimentado entendimento jurisprudencial, a fixação de honorários, por meio da apreciação equitativa, deve atender aos critérios legais para o arbitramento de um valor justo, sendo, inclusive, cabível revisão de importâncias arbitradas sem a observância de tais critérios.

Nesse diapasão:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL. 1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial para, em execução fiscal que havia fixado a verba honorária advocatícia em, aproximadamente, 0,6% (R\$300,00) do valor do executivo fiscal (este no valor de R\$52.030,81), majorá-la. 2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas ?a?, ?b? e ?c?, do parágrafo anterior. 3.

Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º (os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz. 4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional. 5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ: - ?a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto? (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Relª Minª Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007; - ?decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos; (...) A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput.(...)No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais) (Resp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005); (...) 8. Agravo regimental não-provido. (STJ - AgRg no Resp: 961199 SE 2007/0137491-6, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 06/03/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: Dje 04/08/2008).

Dessa forma, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do advogado, arbitro a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Dispositivo

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, para majorar a verba honorária para o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, mantendo-se, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal para recurso e observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004941-95.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.004941-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : SILVIA AMERICO
ADVOGADO : SP166684 WALKÍRIA PORTELLA DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00049419520144036106 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação contra sentença proferida nos autos de ação cautelar de exibição de documentos. O processo foi extinto com fundamento no art. 269, inc. I, do Código de Processo Civil, determinando o fornecimento, pela requerida, de cópias de contrato com ela celebrado e extratos a ele referentes, no prazo de 10 (dez) dias, desde que figure o nome da autora como titular/contratante do negócio objeto do contrato em referência. A CEF foi condenada, ainda, ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) do valor da causa. Insurge-se a parte autora, pleiteando a aplicação da pena de presunção de veracidade dos fatos para o caso de descumprimento da ordem exibitória, consistente na declaração de inexistência de relação jurídica havida entre as partes. Requer, ainda, a majoração da verba honorária advocatícia ao patamar de R\$ 3.000,00 (três mil reais).

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557, do CPC.

A cautelar de exibição de documentos tem disciplina no artigo 844, inciso II, do Código de Processo Civil:

Art. 844. Tem lugar, como procedimento preparatório, a exibição judicial: (...); II - de documento próprio ou comum, em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor; ou em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamenteiro, depositário ou administrador de bens alheios;

Art. 845. Observar-se-á, quanto ao procedimento, no que couber, o disposto nos arts. 355 a 363, e 381 e 382.

Ademais, observa-se que a ação cautelar de exibição de documentos pode ter um fim em si mesma, seja porque, a partir dos documentos apresentados, o interessado pode deixar de entender viável a propositura de uma ação principal, seja porque os documentos apresentados podem se dirigir a outros expedientes que não necessariamente os judiciais.

Assim, anoto o caráter satisfativo da ação cautelar de exibição de documentos.

A corroborar esse entendimento, *mutatis mutandis*, confirmam-se julgados sobre a matéria:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS DE CADERNETA DE POUPANÇA. NATUREZA SATISFATIVA. "FUMUS BONI IURIS" E "PERICULUM IN MORA". DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. 1. Natureza satisfativa da medida cautelar de exibição de documento s. 2. Desnecessidade de demonstração do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora", bastando a afirmação pela parte requerente do direito de obter a exibição, o que, no caso, decorre do caráter comum dos documentos, nos termos do art. 844, II, do CPC. 3. Doutrina e jurisprudência do STJ em casos similares. 4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 201001009902, Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 28/06/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO S. POUPANÇA. EXTRATOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INTERESSE DE AGIR. ART. 543-C DO CPC. RECURSO REPETITIVO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE SUSPENSÃO. ACÓRDÃO ESTADUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ E 283 DO STF. 1. É inadmissível recurso especial que não ataca fundamento apto, por si só, a manter a conclusão a que chegou a Corte estadual (enunciado 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal). 2. Se as matérias trazidas à discussão foram dirimidas pelo tribunal de origem, de forma suficiente, ampla e fundamentada, deve ser afastada a alegada violação do art. 535 do Código de Processo Civil. 3. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva". Do mesmo modo, "é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiantamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos" (REsp 1.133.872/PB, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, unânime, DJE 28.3.2012). Incidência da Súmula 83 do STJ. 4. Não é possível reverter as conclusões do acórdão recorrido acerca (i) da presença dos elementos caracterizadores da existência de vínculo contratual da autora com a instituição financeira, (ii) do fornecimento de dados suficientes para a exibição pleiteada e (iii) da configuração de pedido resistido, sem que se proceda ao reexame dos elementos fáticos da demanda, o que encontra óbice no enunciado 7 da Súmula do STJ. 5. A suspensão determinada pelo art. 543-C do CPC (referente a recursos que cuidam de matéria repetitiva) orienta-se às causas que ainda não ascenderam aos tribunais superiores. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AGAREsp n. 201202083170, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJE 24/06/2014)

AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL À PROPOSITURA DE FUTURA AÇÃO. 1. Dentre os procedimentos cautelares específicos, insere-se a medida cautelar de exibição de documento s, autorizada e regulada pelos artigos 844 e 845, do Código de Processo Civil, hipótese de que cuidam os autos. 2. Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar. 3. Demais disso, na esteira do entendimento da Sexta Turma desta Corte regional, os extratos correspondentes ao período em que o requerente alega ter diferenças de correção monetária a receber, constituem prova documental imprescindível à propositura de futura ação. 4. Patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa. 5. Apelação provida para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, determinar à caixa Econômica Federal que forneça em Juízo e no prazo de 30 dias, sob pena do pagamento de multa diária de

R\$ 100,00 (cem reais), os extratos relacionados às contas poupanças da parte requerente. 6. Honorários advocatícios, devidos pela requerida, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. (TRF3, 6ª Turma, AC 1252105, Rel. Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO, DJF3 13/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO S. FUMUS BONI IURIS. PERICULUM IN MORA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. NECESSIDADE. UTILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - O provimento cautelar está condicionado à existência de dois requisitos, a saber: i) a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni iuris*) e; ii) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). II - No que tange ao primeiro requisito - plausibilidade do direito invocado - a própria lei processual estabelece que a petição inicial deverá demonstrar a existência de determinados pressupostos para convencer o juiz a conceder o provimento cautelar buscado, quais sejam, nos termos do artigo 356 c.c o artigo 845, ambos do Código de Processo Civil: i) a individualização, tão completa quanto possível, do documento ou da coisa; ii) a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou coisa; e iii) as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que documento ou coisa existe e se acha em poder da parte contrária. III - Em que pese a autarquia previdenciária sustente a ausência a falta de interesse processual na modalidade necessidade, ante a inexistência de documento em poder da Administração, certo é que às fls. 23 dos autos apresentou uma simulação que comprova a forma pela qual o benefício de aposentadoria por idade da autora foi revisado. IV - Ora, ainda que impossibilitada de apresentar o documento denominado de "demonstrativo de revisão de benefício", a leitura que se faz da demanda proposta é que a autora não necessitava do documento em si propriamente dito, mas da informação que demonstrava o cálculo pelo qual o INSS informara administrativamente que o benefício da autora havia passado por revisão. V - Com essa linha de argumentação, resta evidente que se encontra demonstrado o interesse processual da autora, na modalidade necessidade, haja vista que no âmbito administrativo o INSS não apresentou, ainda que de forma simulada, o cálculo de revisão do benefício previdenciário da requerente, alvo apenas alcançado pela via judicial. VI - A medida cautelar de exibição de documentos é satisfativa e autônoma, não possuindo qualquer relação de acessoriedade com eventual ação de revisão de benefício previdenciário. Ora, a exibição de documentos é um direito de conhecer e examinar os documentos para eventual utilização futura, de modo que o autor não se encontra compelido a propor a ação principal. Isto porque, exibidos os documentos, pode o requerente ver-se desestimulado a ajuizar o feito tido principal. Dessa forma, em que pese haja previsão do vocábulo "preparatório" no art. 844 do CPC, a natureza satisfativa das cautelares vem sendo reconhecida, como é o caso da presente a ação cautelar, vez que com a apresentação dos documentos a medida judicial exaure-se em si mesma. VII - No que tange ao presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois a impossibilidade de acesso ao cálculo de revisão do benefício de aposentadoria inviabiliza a requerente de verificar o acerto ou desacerto da já mencionada revisão, de modo que, no caso de eventual equívoco, estaria suportando prejuízos financeiros no recebimento de verba alimentar. VIII - Por fim, dado ao não acolhimento das razões apresentadas no recurso de apelação, resta prejudicado o pedido no que tange a inversão do ônus sucumbencial. IX - Apelação do INSS improvida.

(TRF3, AC 00020541720104036127, Relator Juiz Convocado DAVID DINIZ, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012) **AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. COMPROVADA A RESISTÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA NO FORNCIMENTO DOS EXTRATOS. CABIMENTO DOS HONORÁRIOS.** 1. O art. 557, caput e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente. 2. Presentes a necessidade do apelante de se socorrer da tutela jurisdicional do Estado com vistas a obter documentos relevantes à defesa de seus interesses, bem como a utilidade do provimento consistente em condenar a ré a exibi-los. Outrossim, afigura-se adequada a via processual eleita para veicular a pretensão. 3. A apresentação dos extratos somente ocorreu após o ajuizamento da ação. Sendo assim, em face do princípio processual da causalidade, à requerida devem ser carreadas as despesas decorrentes da sucumbência. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido.

(TRF3, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Agravo legal na AC n. 00025979620134036100/SP, DE 06/07/2015)

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. PROVA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. ART 355 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 5º, XXXIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CEF. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do art. 557, §1º, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A ação de exibição é aquela por meio da qual a parte requerente objetiva conhecer e fiscalizar determinada coisa ou documento. O objeto da exibição pode ser uma coisa móvel que esteja em poder de outrem, que o autor reputa sua ou tenha interesse em conhecer; ou em documento, da parte requerente ou comum com aquele que o detém ou que esteja em poder de terceiro. O direito à informação restou violado (artigo 5º, XXXIII, da Constituição Federal e artigo 3º da Lei nº 9.784/99). 3. Agravo improvido.

(TRF3, 1ª Turma, Agravo legal na AC n. 00036992320134036111/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, DE 29/07/2015)

No caso em tela, conforme reconhecido na sentença recorrida, estão presentes a necessidade da requerente de se socorrer da tutela jurisdicional do Estado com vistas a obter documentos relevantes à defesa de seus interesses, bem como a utilidade do provimento consistente em condenar a requerida a exibi-los. Outrossim, afigura-se adequada a via processual eleita para veicular a pretensão.

Todavia, não comporta acolhimento a pretensão da autora, exposta em suas razões de apelação, no sentido de ser declarada a inexistência de relação jurídica havida entre as partes, no caso de eventual descumprimento da ordem exibitória pela CEF.

Consoante exposto, a medida cautelar de exibição de documentos é satisfativa e autônoma, tendo por escopo unicamente assegurar à parte o direito de conhecer e examinar os documentos para eventual utilização futura. Nesse sentido, a alegação de inexistência de relação

jurídica entre as partes envolvidas deverá ser debatida na ação principal, a ser proposta pela requerente, não sendo cabível tal pretensão no âmbito da ação cautelar.

Verba honorária

No caso em análise, a verba honorária deve ser fixada em observância aos critérios estabelecidos pelo art. 20, § 4º, do CPC, consoante apreciação equitativa e atentando-se, ainda, às normas contidas nas alíneas *a*, *b* e *c* do parágrafo 3º do artigo citado. Desse modo, atentando-se ao grau de zelo profissional, ao lugar da prestação do serviço, à natureza e importância da causa, ao trabalho realizado pelo advogado e ao tempo exigido para o seu serviço, deve a verba honorária ser fixada em quantum digno com a atuação do profissional. Ressalta-se que, consoante entendimento firmado pelo STJ, em julgamento de recurso especial repetitivo (STJ, REsp n. 1.155.125, Rel. Min. Castro Meira, j. 10.03.10), sendo realizada a fixação dos honorários advocatícios através de apreciação equitativa do Juízo, é possível seu arbitramento tomando-se como base o valor da condenação, o valor da causa ou mesmo em valor fixo.

Assim, conforme sedimentado entendimento jurisprudencial, a fixação de honorários, por meio da apreciação equitativa, deve atender aos critérios legais para o arbitramento de um valor justo, sendo, inclusive, cabível revisão de importâncias arbitradas sem a observância de tais critérios.

Nesse diapasão:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO EM VALOR IRRISÓRIO. MÍNIMO APLICÁVEL. INCIDÊNCIA SOBRE O VALOR DA CONDENAÇÃO. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. VASTIDÃO DE PRECEDENTES. DECISÃO DA MATÉRIA PELA CORTE ESPECIAL. 1. Agravo regimental contra decisão que deu provimento a recurso especial para, em execução fiscal que havia fixado a verba honorária advocatícia em, aproximadamente, 0,6% (R\$300,00) do valor do executivo fiscal (este no valor de R\$52.030,81), majorá-la. 2. O § 3º do art. 20 do CPC dispõe que os honorários serão fixados entre o mínimo de 10% e o máximo de 20% sobre o valor da condenação, atendidos: a) o grau de zelo do profissional; b) o lugar de prestação do serviço; c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Já o posterior § 4º, expressa que nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a?, b? e c?, do parágrafo anterior. 3. Conforme dispõe a parte final do próprio § 4º (os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior), é perfeitamente possível fixar a verba honorária entre o mínimo de 10% e o máximo de 20%, mesmo fazendo incidir o § 4º do art. 20 citado, com base na apreciação equitativa do juiz. 4. O arbitramento dos honorários advocatícios em patamar irrisório é aviltante e atenta contra o exercício profissional. 5. Nessa linha é a jurisprudência do STJ: - ?a jurisprudência desta Corte, entretanto, sensível a situações em que salta aos olhos a inobservância dos critérios legais para o arbitramento do valor justo, passou a admitir a revisão em sede especial quando se tratar de honorários notoriamente ínfimos ou exagerados, o que se faz considerado cada caso em particular. Assim, saber se os honorários são irrisórios ou exorbitantes requer, necessariamente, a apreciação das peculiaridades de cada caso concreto? (AgRg nos EREsp nº 413310/RS, Corte Especial, unânime, Relª Minª Laurita Vaz, DJ de 12/02/2007). Sucessivos: AgRg nos EREsp nº 749479/SP, DJ de 18/06/2007; EREsp nº 759682/RJ, DJ de 13/08/2007; AgRg na Pet nº 3371/SP, DJ de 11/06/2007; - ?decisão embargada que guarda simetria com o acórdão proferido no EREsp 494377/SP, da Corte Especial, no sentido de que é pertinente, no recurso especial, a revisão do valor dos honorários de advogado quando exorbitantes ou ínfimos; (...) A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na "apreciação equitativa do juiz" refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput.(...) No caso concreto, os honorários foram fixados em R\$ 100,00 (cem reais), valor, a toda evidência, irrisório. Verba honorária majorada para R\$ 1.000,00 (mil reais) (Resp nº 660922/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 29/08/2005); (...) 8. Agravo regimental não-provido.

(STJ - AgRg no Resp: 961199 SE 2007/0137491-6, Relator: Ministro JOSÉ DELGADO, Data de Julgamento: 06/03/2008, T1 - PRIMEIRA TURMA, Data de Publicação: Dje 04/08/2008)

Dessa forma, observando os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e atentando às peculiaridades da presente demanda, de modo a remunerar adequadamente o trabalho do advogado, arbitro a verba honorária em R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Dispositivo

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil, **dou PARCIAL PROVIMENTO** ao recurso de apelação, apenas para majorar a verba honorária para o valor de R\$ 1.000,00 (mil reais), na forma do art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, mantendo-se, quanto ao mais, a sentença recorrida.

Decorrido o prazo legal para recurso e observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2013.61.00.008335-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JULIANO DE OLIVEIRA FRAGA
ADVOGADO : SP286558 FERNANDA PRADO SAMPAIO DE AGUIAR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro(a)
No. ORIG. : 00083356520134036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por Juliano de Oliveira Fraga contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão de contrato de financiamento de imóvel, firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 43/45v).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 69/92).

Instadas as partes a especificarem as provas (fl.119), a ré manifestou o desinteresse (fls.120) e o autor deixou transcorrer o prazo in albis, conforme certidão de fls. 121.

Sobreveio sentença que **julgou improcedente o pedido**. Condenou o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), observado o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a ocorrência de anatocismo, incorreção na forma de amortização, prática de venda casada pela ré, aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado e repetição do indébito.

Com contrarrazões da CEF (fls. 149/156).

Designada audiência de tentativa de conciliação, restou infrutífera a composição das partes (fls. 158/159).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da alegada capitalização de juros no sistema SAC.

É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo, conforme ementas que ora colaciono:

EMENTA: AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO sac. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias. Desprovimento do agravo retido. 2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Contudo, os benéficos dispositivos do Código Consumerista em matéria contratual encontram limites na vontade das partes e na intenção do legislador, direcionadas a ajustar abusividade de cláusulas. Assim, sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. 3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - SAC. O SAC caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema SAC é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros. 4. O saldo devedor deve ser atualizado antes de procedida a amortização da dívida, sob pena de desconsiderar-se a correção monetária necessária à recomposição do valor da moeda. 5. A cobrança de seguro habitacional decorre da Lei 4.380/64, estabelecendo a obrigatoriedade da contratação do seguro vinculado ao contrato. A especial natureza jurídica dos contratos de seguro, de prestação continuada e prescrição anual, obedece a regramento específico, estabelecido no Código Civil, sujeitando-se à normatização e fiscalização da SUSEP. 6. A jurisprudência recepciona com algumas reservas a legalidade da cobrança de taxas bancárias. Precedentes: 2º Seção/Tribunal Regional Federal da 4ª Região/ por unanimidade, EIAC nº 2006.71.05.006047-3, public. D.E. 21/07/08: "Não se reveste de ilegalidade a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, quando houver previsão contratual." 7. Improcedente a totalidade dos pedidos, restam prejudicados os pedidos de repetição ou compensação de valores, de deferimento e/ou resgate da manutenção de tutela antecipada atinentes à abstenção da inclusão do

nome da parte apelante em cadastros restritivos de crédito, depósito das prestações em sede de ação ordinária revisional, e suspensão da execução extrajudicial do DL 70/66. 8. Agravo retido e apelação improvidos. (TRF4, AC 2007.71.00.010841-7, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 02/12/2009)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.

1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.

2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.

3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisíveis ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Verifica-se que o encargo diminui com o passar do tempo, o que infirma qualquer alegação de que a ré vem descumprindo as cláusulas contratuais, ou cometendo abusos.

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUA HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn's 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Do seguro habitacional e da alegação de venda casada.

O seguro habitacional encontra-se entre as obrigações assumidas contratualmente pelos mutuários, e tem natureza assecuratória, pois protege as partes envolvidas durante a vigência do contrato de mútuo, que, em regra, tem duração prolongada.

Não houve, por parte dos autores, demonstração da existência de abuso na cobrança do prêmio do seguro, ou que tenha havido qualquer

discrepância em relação àquelas praticadas no mercado, não merecendo reforma a sentença quanto a este ponto.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - CONTRATO DE FINANCIAMENTO PARA AQUISIÇÃO DE CASA PRÓPRIA (SFH) - PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL - AMORTIZAÇÃO - SALDO DEVEDOR - SEGURO - APLICAÇÃO DA TR - AGRAVO RETIDO NÃO CONHECIDO E APELO DA PARTE AUTORA IMPROVIDO. 1. omissis.. 2. omissis. 3. omissis. 4. No tocante ao pretendido recálculo da "taxa" do seguro obrigatório a ser contratado para acautelar o perecimento do imóvel financiado, agiu bem o MM. Juiz ao repelir o pleito, porquanto nos autos não ficou demonstrada qualquer erro ou abuso na cobrança do prêmio do seguro. 5. Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., AC 1999.61.00.003835-8, 1ª T., Rel. Des. Johanson de Salvo, DJF3 CJI DATA:14/01/2011 PÁGINA: 206)

Outrossim, alega a parte autora que a Caixa Econômica Federal teria praticado venda casada.

Decerto, a conduta denominada venda casada, prática abusiva expressamente vedada pelo art. 39, inciso I do Código de Defesa do Consumidor, consiste em vincular a venda de determinado produto ou serviço à aquisição de outro, não necessariamente desejado pelo consumidor.

Notadamente, o legislador objetiva evitar que o consumidor arque com ônus de adquirir produto ou serviço, contra a sua vontade, como condição imposta pelo fornecedor para usufruir do que efetivamente deseja. Nesse sentido, já se manifestou o C. Superior Tribunal de Justiça:

São direitos básicos do consumidor a proteção contra práticas abusivas no fornecimento de serviços e a efetiva prevenção/reparação de danos patrimoniais (CDC, art. 6º, IV e VI), sendo vedado ao fornecedor condicionar o fornecimento de serviço, sem justa causa, a limites quantitativos (...)" (STJ, REsp. 655.130, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª T.j. 03/05/07, DJ 28/05/2007).

Não obstante, da análise dos autos, não verifico a prática abusiva de venda casada na hipótese em testilha.

Verifica-se pela cópia do contrato de financiamento acostado às fls. 19/31 que não há cláusula que obrigue o fiduciante a contratar o seguro habitacional da própria instituição financeira. A cláusula vigésima primeira do referido contrato dispõe expressamente sobre as condições da "Apólice de Seguro contratada por livre escolha" (fl.26).

Também não procede a alegação de venda casada no tocante à abertura de conta corrente e contratação de cartão de crédito. O que se verifica do contrato de fls.19/31, notadamente na cláusula quarta, parágrafo sétimo, é a faculdade de obter a redução da taxa de juros contratada "no caso de DEVEDOR(ES)/FIDUCIANTES(S) possuir, na data da contração do presente Instrumento, conta corrente na CAIXA com crédito rotativo - CROT, bem como cartão de crédito na forma especificada no parágrafo OITAVO" (fls.20 verso). As instituições financeiras, aproveitando-se de sua privilegiada posição técnica e econômica, por vezes, estipulam condições negociais gravosas ao consumidor, parte hipossuficiente da relação. Porém, no caso dos autos, analisando as provas apresentadas pela parte autora, não é possível constatar a referida conduta abusiva por parte da ré.

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis.. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Do pedido de restituição dos valores pagos a maior.

Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior diante da improcedência dos pedidos formulados que eventualmente gerariam diferenças em favor dos mutuários.

Da alienação fiduciária, na forma da Lei n. 9.514/97.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do

imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e

comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. 1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)." 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007387-14.2013.4.03.6104/SP

2013.61.04.007387-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ALAN DE ALMEIDA SANTOS SANTANA
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP245936 ADRIANA MOREIRA LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00073871420134036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário intentada por Alan de Almeida Santos Santana contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação de arrematação de imóvel dado em garantia ao contrato de financiamento e o cancelamento da respectiva averbação junto ao cartório de registro de imóveis.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 69).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 73/77).

Instadas as partes a especificarem as provas (fl.87), a parte autora requereu a produção de prova pericial contábil (fl.90).

O pedido de realização de prova pericial foi indeferido (fls.95). Contra esta decisão a parte autora interpôs agravo retido (fls. 99/101).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**. Condenou a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora. Requer, preliminarmente, a apreciação do agravo retido. No mérito, sustenta a necessidade de produção de prova pericial, a inconstitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, vícios no procedimento de execução extrajudicial promovido pela ré, aplicação do artigo 620 do Código de Processo Civil, o direito à moradia, repercussão geral sobre a execução extrajudicial de dívidas hipotecárias, não inscrição do nome do autor nos órgãos de proteção ao crédito e a aplicação do Código de Direito do Consumidor ao contrato firmado.

Com contrarrazões da CEF (fls. 141/141v).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Do agravo retido.

Inicialmente, observo que o agravo retido foi interposto contra r. decisão que indeferiu o pedido de prova pericial contábil.

Verifico, assim, que a matéria contida no agravo retido confunde-se com o mérito recursal. Por conseguinte, com ele será apreciado.

Da produção de prova pericial.

Rechaço a alegação da parte autora, ora apelante, de cerceamento de defesa em razão do juízo *a quo* sem que fosse oportunizado a produção de prova pericial.

Consoante dispõe o art. 330, do Código de Processo Civil:

"O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

No caso em tela, não vejo a necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por *expert*. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de prova s a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide. 3. omissis. 4. Recurso especial conhecido e não-provido." - grifei - (REsp 215011/SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 03.05.2005, DJ 05.09.2005 p. 330).

Ademais, nos contratos que adotam o sistema de amortização constante SAC é desnecessária a realização de prova pericial. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA

1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.

2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.

3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisíveis ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mutuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Da execução extrajudicial.

Verifico que a fundamentação do pedido da parte autora ora apelante encontra-se baseado no Decreto-lei nº 70/66. No entanto, no caso dos autos, não se evidencia a execução extrajudicial com base no Decreto-lei nº 70/66, e sim nos moldes preconizados pela Lei 9.514/97. Assim, o pedido será apreciado com base no diploma expresso no contrato.

Da alienação fiduciária, na forma da Lei n. 9.514/97.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a

adjucação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei nº 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

Ademais, somente o depósito da parte controversa das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia. § 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados. (...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controversa (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei:

§ 2º. A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º. Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato: I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º. O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. 1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)." 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)

Cumprir consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'. 1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ). 2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo. (...) 9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 691.929/PE - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207)

Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

"EMENTA: CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE

IMPEDIMENTO. A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa freqüência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso. Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas. Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido." (STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, unânime, j. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, p. 214)

Em casos do SFH, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...). (STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 24/06/2009)

É fato que o procedimento de execução extrajudicial previsto no Decreto-lei 70/66 é objeto de julgamento do RE 556.520/SP no STF - Supremo Tribunal Federal. Observo, outrossim, que a mesma questão foi objeto de reconhecimento de repercussão geral pelo STF no AI 771770 RG/PR, convertido no RE 627.106/PR e que passou a ser apreciado em conjunto com o primeiro.

No entanto, o fato de estar em trâmite, no Supremo Tribunal Federal, um julgamento ainda não concluído, não serve de base para afastar a jurisprudência antiga e reiterada do próprio Supremo no sentido de que é constitucional a execução de que ora se trata.

Ademais, é de se ressaltar que o reconhecimento da repercussão geral pelo STF, não obsta o julgamento nas instâncias ordinárias, haja vista que não houve determinação específica de sobrestamento.

Da inaplicabilidade do artigo 620 do Código de Processo Civil.

O dispositivo processual suscitado pelos autores refere-se ao processo de execução judicial e, portanto, não há como ser aplicado no procedimento determinado pelo Decreto-Lei nº 70/66 ou pela Lei 9.514/97, que prevê a execução extrajudicial.

As partes pactuaram expressamente que, em caso de inadimplemento, seria utilizado o procedimento de execução extrajudicial para o recebimento da dívida pelo credor, sendo incabível a aplicação de dispositivo legal relativo ao processo judicial em detrimento do regulamento específico.

Nesse sentido, os julgados deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROVA PERICIAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. SACRE. ONEROSIDADE EXCESSIVA DO CONTRATO. TABELA "PRICE". DECRETO-LEI Nº 70/66. ESCOLHA DO AGENTE FIDUCIÁRIO. TAXA EFETIVA DE JUROS ANUAL. LIMITE DE 12% AO ANO. COMPENSAÇÃO. DEVOLUÇÃO EM DOBRO DOS VALORES PAGOS INDEVIDAMENTE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. ATUALIZAÇÃO E AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR. SEGURO. INSCRIÇÃO DO NOME NO CADIN. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. (...) 6. O contrato contém disposição expressa que prevê a possibilidade de execução extrajudicial do imóvel, para o caso de inadimplemento. 7. É reconhecida a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, havendo nesse sentido inúmeros precedentes do E. Supremo Tribunal Federal e do Colendo Superior Tribunal de Justiça. 8. Dada a constitucionalidade do Decreto-lei nº 70/66, não prospera a tese de que o artigo 620 do CPC revogou os dizeres do referido diploma normativo. 9. O Agente Fiduciário é escolhido dentre as instituições financeiras credenciadas junto ao Banco Central do Brasil. (...) Apelação parcialmente provida.

TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1338755, 1ª Turma, Rel. Juiz Convocado PAULO SARNO, j. 14/10/2008, DJF3 DATA:03/11/2008

PROCESSO CIVIL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - OMISSÃO - OPÇÃO MAIS GRAVOSA AO DEVEDOR - CPC, ART. 20. 1. As razões da embargante demonstram ter havido omissão no acórdão quanto à apreciação do Decreto Lei 70/66 frente aos artigos 620, 741 e 745 do Código de Processo Civil e Código de Defesa do Consumidor. 2. A opção ou não pela execução extrajudicial do imóvel, caso o mutuário não pague as prestações no vencimento, fica a cargo do credor, conforme dispõe o próprio artigo 1º da Lei 5.741/71. A opção pelo procedimento extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 foi exercida no contrato de financiamento firmado. 3. O artigo 620 do Código de Processo Civil refere-se à execução em processo judicial instaurado, com disposição para que o juiz, na qualidade de presidente do processo, ordene o modo pelo qual ela deva prosseguir. Desta forma, não incide este mandamento sobre disposições contratuais, que se submetem à normas de direito material. (...) 5. Embargos conhecidos e parcialmente providos.

TRF 3ª Região, AC - AG - AGRADO DE INSTRUMENTO - 225300, 1ª Turma, Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 13/03/2007, DJU DATA:10/04/2007 p. 167

do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011460-94.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.011460-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : WANDER SERGIO RODRIGUES e outro(a)
: LARA LEA BRIGNOLI DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP200072 CRISTIANE DA SILVA BRESCANSIN e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP074928 EGLE ENIANDRA LAPRESA e outro(a)
No. ORIG. : 00114609420114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Trata-se de apelação interposta por *Wander Sérgio Rodrigues e Lara Lea Brignoli de Medeiros* contra sentença de fls. 161/162 que, com fulcro no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, reconheceu a ocorrência da prescrição e julgou extinto o feito, com resolução de mérito. O MM. Juiz *a quo* entendeu que, havendo se verificado a citação válida da ré, em ação anterior, em 19/07/2006, a pretensão dos requerentes encontra-se atingida pela prescrição.

Alegam os autores que, efetivamente, já haviam deduzido a mesma pretensão anteriormente, nos autos da ação nº 2006.61.05.009821-7, havendo o feito sido extinto sem resolução do mérito. Desse modo, operou-se a interrupção da prescrição pela citação naquele processo, verificando-se o reinício do prazo após a extinção do feito. Assim, havendo a presente demanda sido ajuizada em menos de dois anos após a data do trânsito em julgado da primeira ação, não foi a pretensão atingida pela prescrição quinquenal.

Por sua vez, sustenta a CEF, em sede de contrarrazões, que o feito ajuizado anteriormente pelos recorrentes foi extinto sem resolução de mérito, por falta do devido preparo, sendo cancelada a sua distribuição, em observância aos termos do art. 257, do CPC, razão pela qual não se operou a alegada interrupção da prescrição.

Tratando-se de debate relacionado à contagem do prazo prescricional, mostra-se imprescindível a comprovação da citação válida da ré na demanda proposta anteriormente pela parte autora, bem como a verificação do fundamento legal da extinção da ação pretérita e a data do respectivo trânsito em julgado.

Entretanto, tais documentos não se encontram nos autos, circunstância que obsta a análise do pleito, tendo em vista a ausência de elementos que permitam a verificação da data da citação válida que teria interrompido o prazo prescricional, bem como o fundamento legal da extinção do feito e a data do trânsito em julgado.

Em face do exposto, **intime-se** o autor, para que junte aos autos cópias autenticadas da inicial, da certidão da respectiva citação, bem como da sentença e da certidão do trânsito em julgado dos autos nº 0012572-06.2008.4.03.6105 e 0009821-17.2006.4.03.6105, no prazo de 30 (trinta) dias.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006106-64.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.006106-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FRANCINE DOS SANTOS CORREA
ADVOGADO : SP242633 MARCIO BERNARDES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO e outro(a)
No. ORIG. : 00061066420154036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por Francine dos Santos Correa contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação da execução extrajudicial promovida com base na Lei nº 9.514/97, bem como de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, inciso I e artigo 285-A, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente** o pedido. Autora isenta do pagamento de custas, nos termos do artigo 4º, II, da Lei nº 9.289/96. Sem condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado, bem como a teoria da imprevisão. Requer seja o recurso conhecido e provido para reformar a r. sentença.

Citada, nos termos do artigo 285-A, § 2º, do Código de Processo Civil, a CEF apresentou contrarrazões, bem como a cópia do procedimento de execução extrajudicial.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição

financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei nº 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$ 1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$ 370,00 e R\$ 365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia. § 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados. (...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei:

§ 2º. A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º. Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2º deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato: I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º. O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. 1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)." 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)

Cumprir consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'. 1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ). 2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo. (...) 9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 691.929/PE - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207)

Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos

cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

"EMENTA: CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO. A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa freqüência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso. Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas. Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido." (STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, unânime, j. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, p. 214)

Em casos do SFH, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...). (STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 24/06/2009)

Note-se que a teoria da imprevisão, prevista no art. 478, do Código Civil, somente pode ser invocada se ocorrido um fato extraordinário e imprevisível que afete o equilíbrio contratual e que gere onerosidade excessiva. Assim, não é qualquer fato que permite a revisão contratual com base nessa teoria.

Vale dizer, a regra geral é a obrigatoriedade do cumprimento dos contratos em todos os seus termos (*pacta sunt servanda*), e somente excepcionalmente tal regra é mitigada se ocorrida alteração da situação fática.

É de se consignar que a teoria da imprevisão não afasta, de maneira simplória, o princípio da força obrigatória dos contratos, tampouco permite a revisão do negócio jurídico, somente porque a obrigação ficou mais onerosa, dentro dos limites previsíveis neste tipo de contrato.

Observa-se que, diferentemente do alegado, a parte autora não demonstrou a ocorrência de qualquer fato superveniente que pudesse justificar a revisão nos termos pretendidos.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. INAPLICABILIDADE NO CASO CONCRETO. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. CLÁUSULA MANDATO. ALTERAÇÃO DA CLÁUSULA DE REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES PARA O PRECEITO GAUSS. IMPOSSIBILIDADE. SISTEMA SACRE. ANATOCISMO. INOCORRÊNCIA. FORMA DE AMORTIZAÇÃO DA DÍVIDA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. TEORIA DA IMPREVISÃO. REPETIÇÃO DE INDEBITO INEXISTENTE. I - omissis. II - omissis. III - omissis. IV - omissis. V - omissis. VI - omissis. VII - omissis. VIII - omissis. IX - omissis. X - omissis. - XI - Apenas há plausibilidade na postulação de revisão contratual quando houver desequilíbrio econômico-financeiro demonstrado concretamente por onerosidade excessiva e imprevisibilidade da causa de aumento desproporcional da prestação, segundo a disciplina da teoria da imprevisão, o que não se verifica no presente caso. XII - Prejudicado o pedido de repetição do indébito, em dobro, tendo em vista que a parte autora não logrou êxito em sua demanda. XIII - Agravo legal improvido. (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2008.61.00.017952-8, Rel. Des. Cotrim Guimarães, DJF3 CJI DATA:22/04/2010 PÁGINA: 186)

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009615-77.2014.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : GISELE CRISTINA SANTOS DE MORAES
 ADVOGADO : SP302585 ALEXANDRE WOLFF BARBOSA e outro(a)
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
 No. ORIG. : 00096157720144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por Gisele Cristina Santos de Moraes contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão de contrato de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 134/135v).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 138/153).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**. Sem condenação da parte autora nos ônus da sucumbência, consoante orientação do E. STJ (RE nº 313.348/RS).

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a possibilidade de revisão do contrato de financiamento em razão da existência de cláusulas abusivas. Aduz que "*foram juntados a cópia do contrato de financiamento de seu vizinho e uma simulação de contrato novo, ambos com valores de parcelas e juros bem abaixo dos suportados pela Apelante*". Aduz, ainda, a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado, tendo em vista os juros abusivos.

Com contrarrazões da CEF (fls. 207/209).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono, *in verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJe 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o art. 25, da Lei 8.692/93, publicada em 28.07.1993, estabeleceu o limite de 12% para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, como segue:

Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de dois índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual. Verifica-se do contrato de fls. 95/126 que a CEF aplica a taxa de juros efetiva fixada em 7,9347% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais, assim como também é respeitado o limite pactuado entre as partes.

Tendo sido livremente pactuada, cabia à parte autora demonstrar eventual abusividade na sua cobrança, ônus do qual não se desincumbiu. Assim, a regra é a obrigatoriedade do cumprimento do contrato em todos os seus termos (*pacta sunt servanda*).

Ademais, como já bem explanado pelo MM. Juízo *a quo*, não há como comparar as condições firmadas em contrato de financiamento imobiliário de terceiro para justificar a abusividade de seu próprio contrato firmado, tendo em vista a ausência de similitude fática. Não há elementos que possam tornar possível a pretendida equiparação com o contrato paradigma, porquanto diverso o montante financiado, bem como a época em que foram firmados os referidos contratos.

Outrossim, não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada.

Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013968-91.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013968-6/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| APELANTE | : JOBIN DE BARROS MONTEIRO |
| ADVOGADO | : SP302811 TIAGO RAFAEL OLIVEIRA ALEGRE e outro(a) |
| APELADO(A) | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a) |
| No. ORIG. | : 00139689120124036100 11 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por *Jobin de Barros Monteiro* em face da Caixa Econômica Federal (CEF), objetivando a repetição de indébito, nos termos do art. 42, parágrafo único, da Lei 8.078/90, bem como indenização por danos morais, em virtude de indevido apontamento em cadastro de inadimplentes.

Na inicial, aduz o autor que realizou, junto à instituição financeira ré, empréstimo consignado na sua aposentadoria. Refere que, embora todas as parcelas do mútuo tenham sido debitadas do seu benefício, a CEF passou a lhe cobrar valor supostamente inadimplido, de R\$ 27.085,53 (vinte e sete mil e oitenta e cinco reais e cinquenta e três centavos), bem como o inscreveu indevidamente em órgãos de proteção ao crédito.

Sentença prolatada (fls. 193/195) julgou improcedentes os pedidos deduzidos na inicial. Entendeu que, de fato, verificou-se o inadimplemento de parcelas do contrato, em razão de o pagamento das prestações haver sido cancelado por estorno pelo INSS, gerando

o crédito em atraso. Não se verifica, por conseguinte, conduta ilícita por parte da instituição financeira. Inconformado, o autor interpôs recurso de apelação contra a r. sentença (fls. 199/208). Alega que a apelada não produziu prova de que as parcelas inadimplidas do contrato tenham efetivamente sido restituídas ao INSS, além de haver juntado aos autos um contrato de empréstimo em consignação sem a assinatura do requerente. Com contrarrazões (fls. 213/214), subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557, do CPC.

No caso em apreço, de acordo com a narrativa inicial, o apelante obteve empréstimo consignado junto à CEF, no valor de R\$ 10.500,00 (dez mil e quinhentos reais), para pagamento em vinte e quatro parcelas, figurando o INSS como conveniente do empréstimo.

Em 07/07/2011, o contrato foi considerado liquidado, em vista do pagamento integral das parcelas. No entanto, em 28/05/2012, houve glosa de todas as prestações pelo INSS, sendo o pagamento das parcelas cancelado por estorno.

Em consequência, o contrato foi considerado inadimplido e registrado como "crédito em atraso".

Resta incontroverso, portanto, que a inscrição do autor nos cadastros da SERASA e SCPC foi ensejado pela cessação do benefício do requerente por parte do INSS.

Dessa forma, não havendo a ré recebido o pagamento das prestações em razão de estorno efetuado pela referida autarquia, subsiste a dívida da parte autora perante a instituição financeira. Verifica-se, portanto, que a inscrição do apelante nos órgãos de proteção ao crédito decorreu de débitos que efetivamente possui em virtude de contrato de mútuo firmado com a apelada.

Com efeito, uma vez inadimplida a prestação, é exercício regular de um direito do credor inscrever o nome do devedor em cadastro de inadimplentes, consoante disposição do art. 43, do Código de Defesa do Consumidor, motivo pelo qual a conduta da instituição financeira não se mostra abusiva.

Observa-se, ademais, que, nos termos do contrato de crédito consignado apensado aos autos (fls. 166/169), o requerente obrigou-se, na hipótese de omissão ou suspensão do desconto das prestações em folha, a efetuar o pagamento diretamente à CEF, consoante estabelecido no parágrafo sexto da cláusula décima.

Não há que se falar, portanto, em conduta ilícita por parte da ré.

Nesse sentido:

CIVIL. EMPRÉSTIMO CONSIGNADO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. CESSAÇÃO. INADIMPLEMENTO. INCLUSÃO NO SERASA. POSSIBILIDADE. DANOS MORAIS INDEVIDOS. 1. No caso de empréstimo consignado realizado por beneficiário do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cabe à autarquia previdenciária fazer o desconto na folha do pagamento e repassar para a instituição. Portanto, eventual dano moral sofrido pela parte autora não pode ser imputado ao INSS. 2. Se o benefício de pensão por morte foi cessado quando a autora completou 21 anos, aliás, como deveria ser do seu conhecimento, esta era obrigada a efetuar o pagamento das parcelas não averbadas pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, nos respectivos vencimentos, conforme a cláusula oitava, § 2º, do contrato. 3. Se a autora deixa de pagar as prestações e, em razão disso a Caixa Econômica Federal - CEF lança o nome da mutuária no SERASA, não há nenhuma ilegalidade ou abuso de direito nessa conduta. 4. Apelação desprovida.

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC200561060082391, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, DJF3 CJ2 05.03.2009, p. 402)

Assim, consoante já assinalado na sentença recorrida, ainda que a cessação do benefício previdenciário pelo INSS tenha sido indevida, a inscrição do nome do autor em cadastro de inadimplentes não configura conduta abusiva por parte da CEF, posto que, perante a instituição financeira, o contrato não foi adimplido.

Dispositivo

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, mantendo a r. sentença em seus exatos termos.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
 APELADO(A) : RL COM/ DE MATERIAIS ELETRICOS LTDA -ME
 ADVOGADO : SP311499 MARIA ESTELA GROMBONI e outro(a)
 No. ORIG. : 00014427620144036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária proposta por "RL Comércio de Materiais Elétricos Ltda. - ME" em face da Caixa Econômica Federal (CEF), objetivando o pagamento de indenização por danos morais, em virtude dos prejuízos que sofreu em decorrência de sua inscrição indevida em órgãos de proteção ao crédito. Aduz que o apontamento se fundamentou no inadimplemento de contratos de financiamento que não celebrou com a instituição financeira ré. Postula a condenação da CEF ao pagamento de indenização por danos morais, bem como a exclusão do seu nome dos cadastros de inadimplência.

Sentença prolatada (fls. 173/175) acolheu o pedido inicial. Determinou a exclusão dos apontamentos em nome da parte autora e condenou a CEF ao ressarcimento dos prejuízos extrapatrimoniais causados, no valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), devidamente atualizado e corrigido. Condenou a ré, ainda, ao pagamento das custas e honorários advocatícios, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais). A Caixa Econômica Federal interpôs recurso de apelação (fls. 183/187). Repisa os fundamentos da contestação. Refere que a abertura de conta corrente em nome da demandante foi efetuada com observância dos procedimentos pertinentes, atentando às normas de regência, razão pela qual exime-se de qualquer responsabilidade no evento danoso. Sustenta, ainda, a ausência de efetiva comprovação de dano moral no caso. Pleiteia, assim, a reforma integral da r. sentença. Por fim, em caso de não acolhida, requer a minoração do *quantum* condenatório.

Contrarrazões às fls. 195/199.

Assim, vieram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório**. Decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557, do CPC.

A responsabilidade civil das instituições financeiras é objetiva em face da submissão aos ditames do Código de Defesa do Consumidor, conforme entendimento pacífico da jurisprudência pátria, inclusive sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: "*Súmula 297. O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras*". Desta forma, a Caixa Econômica Federal, como prestadora de serviços bancários, está sujeita ao regramento exposto na legislação consumerista e, portanto, responsável objetivamente pelos danos causados aos usuários de seus serviços, bem como aqueles equiparados a consumidores nos termos do art. 17, do aludido diploma legal. Esta responsabilidade objetiva sedimenta-se na teoria do risco do empreendimento, que atribui o dever de responder por eventuais vícios ou defeitos dos bens ou serviços fornecidos no mercado de consumo à todo aquele que se dispõe a exercer alguma atividade neste mercado, independente de culpa. Contudo, em que pese à prescindibilidade da comprovação do elemento subjetivo, cabe ao prejudicado demonstrar o preenchimento dos requisitos essenciais à responsabilidade civil de ordem objetiva, quais sejam: a deflagração de um dano, a conduta ilícita do prestador de serviço, bem como o nexo de causalidade entre o defeito e o agravo sofrido, os quais passo a apreciar. Compulsando os autos, constata-se o patente serviço inadequado da CEF. Sustenta a ré, em sua contestação (fls. 105/134), que a requerente encontra-se inadimplente em três contratos de financiamento firmados, de forma que seria devida sua inscrição em cadastros de inadimplentes.

Contudo, conforme salientado na sentença recorrida, da análise da prova documental produzida, mormente dos documentos às fls. 144/154, observa-se que as cópias dos contratos juntadas aos autos pela ré não apresentam correspondência com as inscrições registradas em nome da autora nos cadastros de proteção ao crédito.

Assim, da análise dos autos conclui-se que o documento carreado às fls. 144/154 - "Cédula de Crédito Bancário - Girocaixa Fácil - Op. 734 - nº 734-3047.003.00000510-9" - não se refere ao contrato que ensejou as inscrições indevidas da requerente em cadastros de inadimplentes.

Nesses termos, não havendo a CEF trazido qualquer elemento probatório que demonstre a legalidade da inscrição questionada nos autos, é forçoso concluir pela procedência do pedido deduzido na inicial.

Comprovada a conduta ilícita da ré na inscrição indevida da recorrida em cadastro de proteção ao crédito, passo à análise do dano extrapatrimonial.

Dano moral, de acordo com a melhor doutrina e com o entendimento sedimentado nas cortes superiores, é a lesão a direito da personalidade. Em outros termos: corresponde a toda violação ao patrimônio imaterial da pessoa no âmbito das suas relações de direito privado. Não se confunde, no entanto, e nem poderia, sob pena de banalização do instituto, com acontecimentos cotidianos que, apesar

de incomodarem, não têm aptidão para atingir, de forma efetiva, direitos da personalidade. Tais acontecimentos têm sido tratados, com acerto, pela jurisprudência, como "meros aborrecimentos", inafastáveis na sociedade contemporânea, devendo ser suportados por seus integrantes, ou punidos administrativamente, para que o instituto do dano moral não perca seu real sentido, sua verdadeira função: compensar o lesado pela violação a sua personalidade. Pois bem. É evidente que a violação a direitos da personalidade, no caso, supera os dissabores cotidianos, tendo atingido de forma efetiva, notadamente, a imagem da parte autora.

Ressalte-se, no ponto, que o C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de se tratar, neste tipo de caso (negativação indevida perante os órgãos de proteção ao crédito ou protesto indevido), de dano moral *in re ipsa*, ou seja, dano vinculado à própria existência do fato ilícito. Em outras palavras: presente o fato ilícito, presume-se o dano. Veja-se o seguinte julgado: *AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULA Nº 211/STJ. APLICAÇÃO. RESPONSABILIDADE DO SERVIÇO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO PELA INSCRIÇÃO INDEVIDA NO CADASTRO DE INADIMPLENTES. VERIFICAÇÃO. DANO MORAL. DESNECESSIDADE DE DEMONSTRAÇÃO DO PREJUÍZO. IN RE IPSA. VALOR EXORBITANTE DA INDENIZAÇÃO. NÃO VERIFICAÇÃO. PADRÃO JURISPRUDENCIAL.*

1. A matéria versada nos dispositivos apontados como violados no recurso especial não foi objeto de debate pelas instâncias ordinárias, sequer de modo implícito, e, embora opostos embargos de declaração com a finalidade de sanar omissão porventura existente, não indicou a parte recorrente a contrariedade ao art. 535 do CPC, motivo pelo qual ausente o requisito do prequestionamento, incide o disposto na Súmula nº 211/STJ.

2. O entendimento desta Corte é firme no sentido de que o serviço de proteção ao crédito é responsável pelos danos resultantes da inscrição indevida no cadastro de inadimplentes, porque é a ele que compete, concretamente, a negativação do nome.

3. O dano moral decorrente da inscrição indevida no cadastro de inadimplentes é considerado "in re ipsa", não sendo necessária, portanto, a prova do prejuízo. Precedentes.

4. O Superior Tribunal de Justiça, afastando a incidência da Súmula nº 7/STJ, tem reexaminado o montante fixado pelas instâncias ordinárias apenas quando irrisório ou abusivo, circunstâncias inexistentes no presente caso, no qual arbitrada indenização no valor de R\$ 5.479,00 (cinco mil quatrocentos e setenta e nove reais). Referida quantia não destoa dos parâmetros adotados por esta Corte em casos análogos.

5. Agravo regimental a que se nega provimento para manter a decisão agravada por outros fundamentos. (AgRg no REsp 957.880/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 06/03/2012, DJe 14/03/2012)

Da mesma forma, está presente o nexo de causalidade. O dano moral também decorreu da conduta ilícita da ré, que, agindo de forma descuidada e abusiva, ocasionou os prejuízos acima referidos.

Consolidada a reparação pecuniária dos danos morais, subsiste a sua quantificação e sua inegável dificuldade de ser atribuída, haja vista que a honra e a dignidade não podem ser traduzidas em moeda. No entanto, a jurisprudência norteia e dá os parâmetros para a fixação da correspondente reparação, segundo os critérios da razoabilidade e do não enriquecimento despropositado, nos seguintes moldes, *in verbis*:

"A indenização por dano moral deve ser fixada em termos razoáveis, não se justificando que a reparação venha a constituir-se em enriquecimento indevido, devendo o arbitramento operar-se com moderação, proporcionalmente ao grau de culpa, ao porte empresarial das partes, às suas atividades comerciais e, ainda, ao valor do negócio. Há de orientar-se o juiz pelos critérios sugeridos pela doutrina e pela jurisprudência, com razoabilidade, valendo-se de suas experiências e do bom senso, atento à realidade da vida, notadamente à situação econômica atual e às peculiaridades de cada caso."

(STJ, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, in RT 776/195)

A indenização por dano moral possui caráter duplice, tanto punitivo do agente quanto compensatório em relação à vítima do dano, devendo esta receber uma soma que lhe compense os constrangimentos sofridos, a ser arbitrada segundo as circunstâncias envolvidas no caso concreto, uma vez que não deve ser fonte de enriquecimento, nem por outro lado ser inexpressiva.

Assim, considerando os indicadores supramencionados e as particularidades do caso em apreço, entendo que o valor arbitrado na r. sentença (R\$ 10.000,00) atende aos padrões adotados pela jurisprudência bem como aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Confira-se:

APELAÇÃO CÍVEL. DANO MORAL. INSCRIÇÃO EM CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DOCUMENTOS FURTADOS OU ROUBADOS. ABERTURA DE CONTA CORRENTE POR TERCEIRO. RESPONSABILIDADE DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA. ADMISSIBILIDADE. VALOR DA INDENIZAÇÃO. OBJETIVOS: RESSARCIR A VÍTIMA E DESESTIMULAR A REINCIDÊNCIA. MONTANTE ÍNFIMO OU QUE ACARRETE O ENRIQUECIMENTO SEM CAUSA. INADMISSIBILIDADE. 1. Tem-se entendido que a instituição bancária é civilmente responsável pela inscrição indevida de nome em cadastro de proteção ao crédito ainda que decorra de uso de cheque de conta corrente aberta mediante documentos furtados ou roubados (STJ, REsp N. 856.085, REL. MIN. NANCY ANDRIGHI, J. 17.09.09, E RESP N. 432.177, REL. MIN. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, J. 23.09.03). 2. Resta comprovado nos autos que os cheques supostamente emitidos pelo autor foram protestados, o que, segundo o relato de testemunhas, causou-lhe prejuízos em sua atividade empresarial (fls. 12/16, 32 e 69/74). Ademais, segundo a jurisprudência, a ocorrência de dano moral presume-se das circunstâncias do próprio fato em questão, sendo que a ausência de comunicação prévia do furto ou do roubo dos documentos às autoridades policiais e ao Serviço de Proteção ao Crédito - SPC, por si só, não afasta a obrigação de indenizar. 3. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada ((STJ, EDcl no REsp n. 845.001, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.09.09). Nessa ordem de ideias, mantenho o montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais) fixado na sentença. 4. Apelação não provida.

(AC 00419896819984036100, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, TRF3 - QUINTA TURMA, e-
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 336/1268

DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2013).

CIVIL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. RESPONSABILIDADE CIVIL. DANO MORAL. SCPC. SERASA. INSCRIÇÃO INDEVIDA. INDENIZAÇÃO. CARÁTER DÚPLICE PUNITIVO E COMPENSATÓRIO. RAZOABILIDADE. 1. A imputação de responsabilidade, a ensejar reparação de dano patrimonial, requer a presença de três pressupostos, vale dizer, a existência de uma conduta comissiva ou omissiva; a presença de um dano, não importando se de natureza patrimonial ou moral; por fim, o nexo causal entre a conduta e o dano, cabendo ao lesado demonstrar que o prejuízo sofrido se originou da ação ou omissão da pessoa imputada. 2. Inscrição do devedor nos órgãos de proteção ao crédito, finalidade maior do instituto não há a não ser o de, além de consubstanciar instrumento de pressão sobre devedores inadimplentes, propiciar um sistema de crédito seguro e eficiente, de modo a prevenir a sociedade dos riscos inerentes à celebração de negócios jurídicos, afigurando-se perfeitamente lícito o procedimento. 3. Verificada que a inscrição, no entanto, torna-se indevida, é inegável a geração de dano de ordem material em relação ao inscrito, que se vê impedido de realizar negócios jurídicos e efetuar empréstimos junto às instituições financeiras, estando sujeito, também, a prejuízos de ordem moral, ante o constrangimento ou abalo à honra e à reputação sofrida. 4. Na apuração do quantum indenizatório, devem ser ponderadas as circunstâncias do fato e os prejuízos sofridos pela parte, de modo que o valor arbitrado a título de indenização não seja ínfimo, tão pouco exagerado, para que seja aferido um valor razoável. 5. Caráter dúplice da indenização por dano moral, com finalidade tanto punitiva ao ofensor quanto compensatória à vítima da lesão. 6. Valor da reparação monetária fixado no montante de R\$ 10.000,00 (dez mil reais), considerando os prejuízos e o tempo durante o qual o autor sofreu os efeitos da restrição. 7. Recurso de apelação parcialmente provido. (AC 00048216520034036000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/11/2012)

Dispositivo

Por esses fundamentos e com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, mantendo a r. sentença em seus exatos termos.

Publique-se. Intimem-se. Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005431-04.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.005431-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOSE CARLOS SEIXAS DE ARAUJO e outro(a)
: MARIA CRISTINA NABAS DE ARAUJO
ADVOGADO : SP135631 PAULO SERGIO DE ALMEIDA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP072208 MARIA LUCIA BUGNI CARRERO SOARES E SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00054310420154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por José Carlos Seixas de Araujo e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a revisão de contrato de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 81).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 91/116).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**. Condenou a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Opostos embargos de declaração (fls.170/172), os quais foram rejeitados (fls.174/174v).

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a necessidade de prova pericial, ocorrência de anatocismo, aplicação de taxa de juros abusiva, aplicação indevida da Taxa Referencial como índice de atualização do saldo devedor, incorreção na forma de amortização, aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado, repetição do indébito e inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97.

Com contrarrazões da CEF (fls. 209/210).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da produção de prova pericial.

Rechaço a alegação da parte autora, ora apelante, de cerceamento de defesa em razão do juízo *a quo* sem que fosse oportunizado a produção de prova pericial.

Consoante dispõe o art. 330, do Código de Processo Civil:

"O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: 1 - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

No caso em tela, não vejo a necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por *expert*. O que se discute é o direito à revisão do contrato e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de prova s a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide. 3. omissis. 4. Recurso especial conhecido e não-provido." - grifei - (REsp 215011/SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 03.05.2005, DJ 05.09.2005 p. 330).

Ademais, nos contratos que adotam o sistema de amortização constante SAC é desnecessária a realização de prova pericial. Nesse sentido:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRVISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.

1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.

2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.

3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisíveis ou imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mutuo no âmbito do Sistema financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Da alegada capitalização de juros no sistema SAC.

É assente na jurisprudência que nos contratos firmados pelo Sistema de Amortização Constante - SAC não se configura o anatocismo, conforme ementas que ora colaciono:

EMENTA: AÇÃO ORDINÁRIA. CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO sac. AGRAVO RETIDO. PROVA PERICIAL. INDEFERIMENTO. CDC. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO. SEGURO. TAXAS BANCÁRIAS. REPETIÇÃO DO INDÉBITO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. 1. A questão acerca da abusividade de cláusulas contratuais é eminentemente de direito, competindo ao juiz determinar as providências que entender

*pertinentes e indeferir outras que julgar desnecessárias. Desprovemento do agravo retido. 2. Quanto à incidência do CDC aos contratos bancários, a espécie restou pacificada pelo Plenário do STF na ADI 2.591. Contudo, os benéficos dispositivos do Código Consumerista em matéria contratual encontram limites na vontade das partes e na intenção do legislador, direcionadas a ajustar abusividade de cláusulas. Assim, sua aplicabilidade não ocorre de forma absoluta, requer demonstração efetiva do excesso do encargo contratual reclamado. 3. O reajustamento do contrato foi pactuado segundo o Sistema de Amortização Constante - SAC. **O SAC caracteriza-se por prestações decrescentes, compostas de parcela de juros e de amortização, sendo que estas últimas são sempre iguais e vão reduzindo constantemente o saldo devedor, sobre o qual são calculados os juros. Daí se vê que o sistema SAC é um Sistema de Amortização que não pressupõe capitalização de juros.** 4. O saldo devedor deve ser atualizado antes de procedida a amortização da dívida, sob pena de desconsiderar-se a correção monetária necessária à recomposição do valor da moeda. 5. A cobrança de seguro habitacional decorre da Lei 4.380/64, estabelecendo a obrigatoriedade da contratação do seguro vinculado ao contrato. A especial natureza jurídica dos contratos de seguro, de prestação continuada e prescrição anual, obedece a regramento específico, estabelecido no Código Civil, sujeitando-se à normatização e fiscalização da SUSEP. 6. A jurisprudência recepciona com algumas reservas a legalidade da cobrança de taxas bancárias. Precedentes: 2º Seção/Tribunal Regional Federal da 4ª Região/ por unanimidade, EIAC nº 2006.71.05.006047-3, public. D.E. 21/07/08: "Não se reveste de ilegalidade a cobrança das taxas de administração e de risco de crédito, quando houver previsão contratual." 7. Improcedente a totalidade dos pedidos, restam prejudicados os pedidos de repetição ou compensação de valores, de deferimento e/ou resgate da manutenção de tutela antecipada atinentes à abstenção da inclusão do nome da parte apelante em cadastros restritivos de crédito, depósito das prestações em sede de ação ordinária revisional, e suspensão da execução extrajudicial do DL 70/66. 8. Agravo retido e apelação improvidos. (TRF4, AC 2007.71.00.010841-7, Terceira Turma, Relator Carlos Eduardo Thompson Flores Lenz, D.E. 02/12/2009)
PROCESSO CIVIL. AGRAVO LEGAL. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. INVERSÃO NA FORMA DE CONTABILIZAÇÃO DAS PRESTAÇÕES. TEORIA DA IMPRISÃO. CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. NÃO PROVIMENTO.*

1. Nos contratos que adotam os Sistemas de Amortização Constante (SAC) e o Sistema de Amortização Crescente (SACRE) é desnecessária a realização de prova pericial, bem como de produção de prova em audiência, cuida-se de matéria exclusivamente de direito.

2. Nesse tipo de sistema de amortização não há incorporação de juros remanescentes ao saldo devedor na medida em que são pagos mensalmente juntamente com as prestações, de modo que não ocorre a chamada amortização negativa, que pode levar à vedada incidência de juros sobre juros.

3. O Colendo Supremo Tribunal Federal já reconheceu a compatibilidade da execução extrajudicial fundada no Decreto-lei nº 70/66 com a Constituição Federal, não se podendo falar em inconstitucionalidade ou não recepção pela nova ordem constitucional. Não se vislumbra, igualmente, qualquer incompatibilidade da consolidação prevista na Lei nº 9.514/97 com a Constituição Federal.

4. A correção do saldo devedor antes da amortização é correta, justifica-se tal procedimento em razão da defasagem gerada pela diferença de um mês entre a tomada do financiamento e o pagamento da primeira prestação.

5. A aplicação da teoria da imprevisão somente justifica-se em situações excepcionais e imprevisíveis, capazes de afetar o equilíbrio contratual inicial, não podendo ser imputável, ainda, aos contratantes.

6. Embora seja reconhecida a aplicação do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, tal não se faz de forma absoluta, a lei consumerista é inaplicável aos contratos com cobertura do saldo devedor pelo FCVS e àqueles que são anteriores à sua vigência.

7. Agravo legal improvido. (AC 00021865520064036114, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/05/2015)

Verifica-se que o encargo diminui com o passar do tempo, o que infirma qualquer alegação de que a ré vem descumprindo as cláusulas contratuais, ou cometendo abusos.

Do limite de juros aplicáveis.

É firme na jurisprudência pátria o entendimento no sentido de que o art. 6º, "e", da Lei 4.380/64, não fixou limite de juros aplicáveis aos contratos firmados sob a regência das normas do SFH, conforme julgados que ora colaciono, *in verbis*:

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL. CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - SFH. CONTRATO IMOBILIÁRIO. MÚTUO HIPOTECÁRIO. ART. 6º, "E", DA LEI 4.380/64. LIMITE DE JUROS. INEXISTÊNCIA. PRECEDENTE DA CORTE ESPECIAL. EMBARGOS REJEITADOS. 1. O art. 6º, alínea "e", da Lei 4.380/64 não estabelece limite de juros aos contratos imobiliários firmados sob sua égide. Constitui tão-somente uma das condições para aplicação da correção monetária prevista no art. 5º do referido diploma legal. Precedente da Corte Especial. 2. Embargos de divergência rejeitados. (REsp 954.628/SC, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, CORTE ESPECIAL, julgado em 28/05/2009, DJE 25/06/2009)

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS. CDC. INAPLICABILIDADE. JUROS REMUNERATÓRIOS. LIMITAÇÃO A 10% AO ANO. LEI 4.380/1964. NÃO-OCORRÊNCIA. PES. CORREÇÃO DO SALDO DEVEDOR. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A Primeira Seção do STJ firmou entendimento quanto à inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor aos contratos de mútuo habitacional firmados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação com cobertura do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, uma vez que a garantia ofertada pelo Governo Federal, de quitar o saldo residual do contrato com recursos do mencionado Fundo, configura cláusula protetiva do mutuário e do SFH. 2. Consoante a jurisprudência do STJ, a regra insculpida no art. 6º, "e", da Lei 4.380/1964 não estabeleceu juros no limite de 10% ao ano, apenas tratou dos critérios de reajustamento dos contratos de
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 339/1268

financiamento, consoante o artigo 5º do mesmo diploma legal. 3. Prevista contratualmente a correção monetária do saldo devedor pelos mesmos índices aplicados à caderneta de poupança, inexistente óbice à incidência da TR para tal finalidade. Precedentes do STJ. 4. O Plano de Equivalência Salarial - PES não constitui índice de correção monetária, mas regra para o cálculo da prestação mensal. 5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 935.357/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 23/10/2009)

Posteriormente, o art. 25, da Lei 8.692/93, publicada em 28.07.1993, estabeleceu o limite de 12% para a taxa de juros cobrada nos contratos de financiamento no âmbito do SFH, como segue:

Nos financiamentos concedidos aos adquirentes da casa própria, celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, a taxa efetiva de juros será de, no máximo, doze por cento ao ano, observado o disposto no parágrafo único do art.2º.

A previsão de juros nominais e efetivos no contrato de financiamento não representa a aplicação de dois índices distintos, mas sim de um único índice, uma vez que os juros efetivos decorrem da aplicação mensal dos juros nominais, cuja taxa é anual.

Verifica-se do contrato de fls. 27/50 que a CEF aplica a taxa de juros efetiva fixada em 9,4% ao ano, estando, portanto, dentro dos limites legais, assim como também é respeitado o limite pactuado entre as partes.

Do índice de atualização do saldo devedor.

O Supremo Tribunal Federal julgou procedente a ADI nº 493/DF, para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 18, "caput" e parágrafos 1 e 4; 20; 21 e parágrafo único; 23 e parágrafos; e 24 e parágrafos, todos da Lei n. 8.177, de 1 de maio de 1991. Assim, não houve proibição de ser utilizada a TR como índice de correção, mas apenas impedimento à aplicação da TR no lugar de índices de correção monetária estipulados em contratos antes da Lei nº 8.177/91.

A matéria encontra-se sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

Súmula 295: A Taxa Referencial (TR) é indexador válido para contratos posteriores à Lei nº 8.177/91, desde que pactuada.

No entanto, sendo estabelecido em contrato o índice aplicável às cadernetas de poupança, é legítima a utilização da TR como índice de correção monetária do saldo devedor, mesmo naqueles firmados anteriormente à vigência da Lei n. 8.177/91.

Nesse sentido: (AgRg no Ag 861.231/DF, 3ª Turma, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.08.2008; e REsp n. 418.116/SC, 3ª Turma, Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro, j. 01.03.2005).

Verifica-se dos autos que o contrato foi firmado em 28/06/2013, devendo o saldo devedor ser atualizado com base no coeficiente de atualização aplicável aos depósitos de poupança, conforme cláusula oitava. Sendo assim, deve incidir a TR por força da Lei nº 8177/91, isto porque os recursos captados para a poupança são remunerados pela TR, bem como os saldos das contas vinculadas do FGTS, que passaram a ser corrigidos com o mesmo rendimento das contas de poupança com data de aniversário no primeiro dia de cada mês. Ressalte-se que haveria um desequilíbrio no fluxo de caixa, caso os empréstimos feitos com recursos provenientes da poupança ou do FGTS fossem remunerados por índices diversos, como o INPC ou IPC.

Nessa esteira, caminha o Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

Administrativo. Sistema Financeiro de Habitação - SFH. Contratos de Financiamento da Casa Própria. Legalidade da Aplicação da TR. Lei 8.177/91. 1. A Taxa Referencial - TR não foi excluída para indexação afeita à atualização monetária (ADIn 493, 768 e 959 - STF). Corrigidos pela TR os recursos captados para a poupança, quando emprestados positiva-se como índice. A correção pelo IPC ou INPC afeta o equilíbrio da equação financeira. 2. As vantagens pessoais, pagas em razão de situação jurídica individual do mutuário, incorporadas definitivamente ao salário ou vencimento, constituindo renda mensal, incluem-se na verificação de equivalência na fixação das prestações. 3. Recurso provido. (REsp 172165/BA, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 20/04/1999, DJ 21/06/1999, p. 79)

Também nesse sentido, o entendimento desta Corte: (TRF 3ª R., 1ª T., AI 2008.03.00.013737-3, Rel. Des. Luiz Stefanini, DJF3 CJ2 DATA:12/01/2009 PÁGINA: 170), e (TRF 3ª R., 2ª T., AC 2007.03.99.038887-0, Des. Des. Cecília Mello, DJF3 CJ1 DATA:19/11/2009 PÁGINA: 388)

Da correta forma de amortização do saldo devedor.

No que tange à controvérsia quanto à correta forma de amortização, tenho que a correção do saldo devedor deve ocorrer antes da amortização das prestações, a fim de que seja mantido o valor real do dinheiro emprestado, não havendo qualquer violação das regras estabelecidas no contrato firmado se assim procede o agente financeiro.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - RECURSO ESPECIAL - MÚTUO HABITACIONAL - CORREÇÃO MONETÁRIA - SUBSTITUIÇÃO DA TR PELA EQUIVALÊNCIA SALARIAL - CAPITALIZAÇÃO DE JUROS - IMPOSSIBILIDADE - PRECEDENTES - SISTEMÁTICA DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR - DECRETO-LEI 2.291/86, RESOLUÇÃO/SECRE/BACEN 1.446/88 E CIRCULAR/SECRE/BACEN 1.278/88. 1. Não compete ao STJ, em sede de recurso especial, manifestar-se acerca da interpretação e aplicação de dispositivo constitucional. 2. O STF, nas ADIn"s 493, 768 e 959, não expurgou a TR do ordenamento jurídico como fator de correção monetária, estabelecendo apenas que ela não pode ser imposta como substituta de outros índices estipulados em contratos firmados antes da Lei 8.177/91. 3. "É vedada a capitalização

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 340/1268

de juros, ainda que expressamente convencionada" (Súmula 121 do STF). 4. Impossibilidade de reexame do contexto fático-probatório dos autos no que toca à ausência de prova de anatocismo, por força da vedação da Súmula 7/STJ. 5. É legítima a sistemática de amortização mensal das parcelas do saldo devedor após a aplicação sobre este da correção monetária e dos juros, instituída pela Resolução/SECRE 1.446/88 e pela Circular/SECRE 1.278/88, do Banco Central do Brasil, com base na delegação a este outorgada, em conjunto com o Conselho Monetário Nacional, pelo Decreto-lei 2.291/86, das funções de fiscalização das entidades integrantes do Sistema Financeiro de Habitação, como sucessores do Banco Nacional de Habitação. 6. Recurso especial parcialmente conhecido e, no mérito, improvido." (Resp. 572729 / RS 2003/0108211-6 - Ministra ELLIANA CALMON - SEGUNDA TURMA DJ 12.09.2005 p. 273)

AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE ARGUMENTOS CAPAZES DE INFIRMAR OS FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA. SALDO DEVEDOR AMORTIZAÇÃO. TR. POSSIBILIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH." (STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp n.º 895366/RS, rel. Min. Humberto Gomes de Barros, j. 3/4/2007, DJU 7/5/2007, p. 325).

AGRAVO REGIMENTAL. SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO. CRITÉRIO DE AMORTIZAÇÃO DO SALDO DEVEDOR PRÉVIA ATUALIZAÇÃO. LEGALIDADE. - É lícito o critério de amortização do saldo devedor mediante a aplicação da correção monetária e juros para, em seguida, abater-se do débito o valor da prestação mensal do contrato de mútuo para aquisição de imóvel pelo SFH. Agravo improvido" (STJ, 4ª Turma, AgRg no REsp n.º 899943/DF, rel. Min. Hélio Quaglia Barbosa, j. 22/5/2007, DJU 4/6/2007, p. 373).

Da aplicação do CDC nos contratos de mútuo habitacional.

Não se discute a aplicação das medidas protetivas ao consumidor previstas no CDC aos contratos de mútuo habitacional vinculados ao Sistema Financeiro da Habitação, porém tal proteção não é absoluta, e deve ser invocada de forma concreta onde o mutuário efetivamente comprova a existência de abusividade das cláusulas contratuais ou de excessiva onerosidade da obrigação pactuada. Nesse sentido:

CIVIL E PROCESSUAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO REVISIONAL. CDC. TR. APLICABILIDADE. ATUALIZAÇÃO, PRIMEIRO, DO SALDO DEVEDOR, E, APÓS, AMORTIZAÇÃO DO VALOR DA PRESTAÇÃO. PLANO DE EQUIVALÊNCIA SALARIAL. REAJUSTE DO SALDO DEVEDOR. IMPOSSIBILIDADE. TABELA PRICE. ANATOCISMO. SÚMULA 07/STJ. APLICAÇÃO. I. Conquanto aplicável aos contratos do SFH o Código de Defesa do Consumidor, há que se identificar, no caso concreto, a existência de abusividade no contrato, o que, na espécie dos autos, não ocorre. II. Omissis. III. Omissis. IV. Omissis. V. Recurso especial não conhecido. (STJ, 4ª T., RESP 200400376702, Rel. Min. ALDIR PASSARINHO JUNIOR, DJE DATA:16/11/2009)

Assim, não tendo o mutuário comprovado a existência de qualquer abuso no contrato firmado, fica vedada a revisão do contrato mediante mera alegação genérica nesse sentido.

Da alienação fiduciária, na forma da Lei n. 9.514/97.

Afasta-se a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do

que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei n.º 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei n.º 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514/97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514/97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUA HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 342/1268

sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

Outrossim, quanto a inscrição dos nomes dos devedores em cadastros de inadimplentes, a 2ª Seção do STJ dirimiu a divergência que pairava naquela Corte e firmou o entendimento de que a mera discussão da dívida não enseja a exclusão do nome do devedor dos cadastros de inadimplentes, cumprindo a ele demonstrar satisfatoriamente seu bom direito e a existência de jurisprudência consolidada do STJ ou do STF e, ainda, que a parte incontroversa seja depositada ou objeto de caução idônea:

"EMENTA: CIVIL. SERVIÇOS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. REGISTRO NO ROL DE DEVEDORES. HIPÓTESES DE IMPEDIMENTO. A recente orientação da Segunda Seção desta Corte acerca dos juros remuneratórios e da comissão de permanência (REsp's ns. 271.214-RS, 407.097-RS, 420.111-RS), e a relativa freqüência com que devedores de quantias elevadas buscam, abusivamente, impedir o registro de seus nomes nos cadastros restritivos de crédito só e só por terem ajuizado ação revisional de seus débitos, sem nada pagar ou depositar, recomendam que esse impedimento deva ser aplicado com cautela, segundo o prudente exame do juiz, atendendo-se às peculiaridades de cada caso. Para tanto, deve-se ter, necessária e concomitantemente, a presença desses três elementos: a) que haja ação proposta pelo devedor contestando a existência integral ou parcial do débito; b) que haja efetiva demonstração de que a contestação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça; c) que, sendo a contestação apenas de parte do débito, deposite o valor referente à parte tida por incontroversa, ou preste caução idônea, ao prudente arbítrio do magistrado. O Código de Defesa do Consumidor veio amparar o hipossuficiente, em defesa dos seus direitos, não servindo, contudo, de escudo para a perpetuação de dívidas. Recurso conhecido pelo dissídio, mas improvido." (STJ, 2ª Seção, REsp n. 527.618-RS, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, unânime, j. 22/10/2003, DJ 24/11/2003, p. 214)

Em casos do SFH, esse entendimento foi reafirmado no julgamento de recurso especial repetitivo (CPC, art. 543-C):

"RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. JULGAMENTO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO (...). CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. MANUTENÇÃO OU INSCRIÇÃO. REQUISITOS. 1. Para efeitos do art. 543-C, do CPC (...). 1.2. Ainda que a controvérsia seja relativa a contratos celebrados no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, "a proibição da inscrição/manutenção em cadastro de inadimplentes, requerida em antecipação de tutela e/ou medida cautelar, somente será deferida se, cumulativamente: i) houver ação fundada na existência integral ou parcial do débito; ii) ficar demonstrado que a alegação da cobrança indevida se funda na aparência do bom direito e em jurisprudência consolidada do STF ou STJ; iii) for depositada a parcela incontroversa ou prestada a caução fixada conforme o prudente arbítrio do juiz" (...). (STJ, REsp n. 1.067.237-SP, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 24/06/2009)

Do pedido de restituição dos valores pagos a maior.

Resta prejudicado o pleito de restituição dos valores pagos a maior diante da improcedência dos pedidos formulados que eventualmente gerariam diferenças em favor dos mutuários.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004951-48.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.004951-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MACUCO INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA e outros(as)
: MACUCO EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: MACUCO ENGENHARIA E CONSTRUÇÕES LTDA
: MUTE PARTICIPAÇÕES LTDA
: A M L T PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA

ADVOGADO : SP025263 MARCELO GUIMARAES DA ROCHA E SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00049514820144036104 1 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de dupla apelação e remessa oficial em face de sentença de fls. 351/357 (complementada às fls. 362/363) que EXTIGUIU O FEITO, sem resolução do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, quanto às contribuições calculadas sobre as férias indenizadas, férias pagas em dobro, abono de férias, respectivos adicionais e salário-família. JULGOU PARCIALMENTE PROCEDENTE o pedido remanescente, na forma do art. 269, I do Código de Processo Civil, para reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue as autoras (MACUCO INCORPORADORA E CONSTRUTORA LTDA e OUTROS) a recolherem contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre os valores pagos a seus empregados a título de **aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-doença referente aos quinze primeiros dias de afastamento do trabalhador, auxílio-creche e salário-educação**. Reconheceu, ainda, o direito das demandantes à compensação dos valores recolhidos indevidamente, respeitando a prescrição quinquenal a partir da propositura da ação. Custas pelas autoras, bem como os honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Apelam as demandantes (fls. 366/370). Requerem a reforma apenas parcial da r. sentença pela inconstitucionalidade e ilegalidade da incidência de contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de salário-maternidade, adicionais (noturno, insalubridade e periculosidade) e horas-extras, em virtude do caráter indenizatório/compensatório das verbas. Pleiteiam, ainda, o reconhecimento da sucumbência recíproca no caso.

Apela a União/Fazenda Nacional (fls. 379/409). Sustenta a incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas por aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias, auxílio-doença (primeiros quinze dias), auxílio-creche e salário-educação, requerendo a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões recursais

É o **relatório. DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da admissibilidade dos recursos

Cabe conhecer das apelações, por se apresentarem formalmente regulares e tempestivas.

Passo à análise do mérito.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Das horas extras - Sentença mantida

A questão da incidência das contribuições sociais, no caso, resolve-se com a análise da natureza das horas-extras: se indenizatória ou de rendimento do trabalho (remuneratória).

A própria Constituição Federal aponta, manifestamente, à natureza remuneratória do serviço extraordinário:

"Art. 7º São direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: (...); XVI - remuneração do serviço extraordinário superior, no mínimo, em cinquenta por cento à do normal; (...)".

Vale dizer, contrariamente ao que alega o impetrante, que a interpretação sistemática, da qual deriva o princípio da unidade da Constituição, autoriza a afirmação de que a hora extra é rendimento do trabalho, observados os artigos 7º e 195 da CF/88.

Na mesma linha, a CLT:

"Art. 59 - A duração normal do trabalho poderá ser acrescida de horas suplementares, em número não excedente de 2 (duas), mediante acordo escrito entre empregador e empregado, ou mediante contrato coletivo de trabalho. § 1º - Do acordo ou do contrato coletivo de trabalho deverá constar, obrigatoriamente, a importância da remuneração da hora suplementar, que será, pelo menos, 20% (vinte por cento) superior à da hora normal. § 2º Poderá ser dispensado o acréscimo de salário se, por força de acordo ou convenção coletiva de trabalho, o excesso de horas em um dia for compensado pela correspondente diminuição em outro dia, de maneira que não exceda, no período máximo de um ano, à soma das jornadas semanais de trabalho previstas, nem seja ultrapassado o limite máximo de dez horas diárias. § 3º Na hipótese de rescisão do contrato de trabalho sem que tenha havido a compensação integral da jornada extraordinária, na forma do parágrafo anterior, fará o trabalhador jus ao pagamento das horas extras não compensadas, calculadas sobre o valor da remuneração na data da rescisão. § 4º Os empregados sob o regime de tempo parcial não poderão prestar horas extras ."

Art. 457 - Compreendem-se na remuneração do empregado, para todos os efeitos legais, além do salário devido e pago diretamente pelo empregador, como contraprestação do serviço, as gorjetas que receber. § 1º - Integram o salário não só a importância fixa estipulada, como também as comissões, percentagens, gratificações ajustadas, diárias para viagens e abonos pagos pelo empregador. § 2º - Não se incluem nos salários as ajudas de custo, assim como as diárias para viagem que não excedam de 50% (cinquenta por cento) do salário percebido pelo empregado. § 3º - Considera-se gorjeta não só a importância espontaneamente dada pelo cliente ao empregado, como também aquela que for cobrada pela empresa ao cliente, como adicional nas contas, a qualquer título, e destinada a distribuição aos empregados."

Assim, a prestação de serviço em regime extraordinário exige, consoante disposição legal, a devida contraprestação remuneratória ao, cujo objetivo não é de indenizar o trabalhador, mas apenas remunerá-lo pelo trabalho ou tempo à disposição, nos termos do artigo 28, I, da Lei 8.212/91.

No sentido da natureza salarial do pagamento da jornada extraordinária e de seu respectivo adicional, se manifestou em diversas o Tribunal Superior do Trabalho em diversas oportunidades:

"EMBARGOS EM RECURSO DE REVISTA. ACÓRDÃO PUBLICADO NA VIGÊNCIA DA LEI Nº 11.496/2007. HORAS EXTRAS. COMPENSAÇÃO. ABATIMENTO. CRITÉRIO. Esta e. Subseção tem entendido que, nos termos do artigo 459 da CLT, a dedução das horas extras já pagas pelo empregador, em vinte daquelas deferidas judicialmente, deve ser realizada mês a mês, uma vez que idêntico o fato gerador da obrigação e a natureza jurídica da verba. Vale esclarecer que o mencionado dispositivo consolidado, ao determinar o parâmetro temporal mensal do salário, atraiu para si a mesma periodicidade das demais verbas que têm cunho salarial, dentre elas a hora extra. Precedentes. Recurso de embargos não provido." (TST-E-RR-305800-47.2005.5.09.0013, Relator Ministro HORÁCIO RAYMUNDO DE SENNA PIRES, DEJT 16/10/2009).

O STJ entende ser remuneratória a natureza jurídica da hora-extra e seu adicional:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o

aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.

2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ares 69.958/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJE 20/06/2012) - g.n. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NÃO-INCIDÊNCIA. HORAS EXTRAS. INCIDÊNCIA.

(...)

2. Incide a contribuição previdenciária no caso das horas extras. Precedentes do STJ.

3. Recurso Especial parcialmente provido." (REsp 1254224/RN, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 05/09/2011).

Portanto, conclui-se que incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.

Portanto, conclui-se que incide contribuição social sobre os valores pagos por horas-extras e seus adicionais, por possuírem caráter salarial, conforme art. 7º, XVI, da CF/88 e Enunciado n. 60 do TST.

Do adicional noturno, adicional de insalubridade, adicional de periculosidade - Sentença mantida

O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre adicional noturno, adicional de insalubridade e adicional de periculosidade; dado o caráter remuneratório das verbas. Nesse sentido:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS, HORAS-EXTRAS E ADICIONAIS PERMANENTES.

1. Não se conhece de recurso especial por suposta violação do art. 535 do CPC se a parte não especifica o vício que inquina o aresto recorrido, limitando-se a alegações genéricas de omissão no julgado, sob pena de tornar-se insuficiente a tutela jurisdicional.

2. Integram o conceito de remuneração, sujeitando-se, portanto, à contribuição previdenciária o adicional de horas-extras, adicional noturno, salário-maternidade, adicionais de insalubridade e de periculosidade. Precedentes.

3. Agravo regimental não provido".

(AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª T, DJE 20/06/2012). - g.n.

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544 DO CPC. SALÁRIO - (...) ADICIONAIS NOTURNO, DE INSALUBRIDADE E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA JURÍDICA. VERBAS DE CARÁTER REMUNERATÓRIO. INCIDÊNCIA. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE DECIDIU A CONTROVÉRSIA À LUZ DE INTERPRETAÇÃO CONSTITUCIONAL.

(...)

4. As verbas recebidas a título de horas extras, gratificação por liberalidade do empregador e adicionais de periculosidade, insalubridade e noturno possuem natureza remuneratória, sendo, portanto, passíveis de contribuição previdenciária.

(...)

6. Agravo regimental parcialmente provido, para correção de erro material, determinando a correção do erro material apontado, retirando a expressão 'CASO DOS AUTOS' e o inteiro teor do parágrafo que se inicia por 'CONSEQUENTEMENTE' (fl. 192/193)". (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010)". - g.n.

De igual forma, a jurisprudência desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. REEXAME NECESSÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ADICIONAIS NOTURNO, INSALUBRIDADE, PERICULOSIDADE E DE TRANSFERÊNCIA. 13º SALÁRIO. NATUREZA SALARIAL. INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. CARÁTER INDENIZATÓRIO. AFASTAMENTO DA TRIBUTAÇÃO. COMPENSAÇÃO. ARTIGO 170-A, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LIMITAÇÃO A DÉBITOS ORIGINÁRIOS DE TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL.

1. O caráter indenizatório do aviso prévio indenizado afasta a incidência de contribuição previdenciária.

2. O adicional de horas extras, noturno, de periculosidade, de insalubridade e de transferência, bem como o reflexo do aviso prévio indenizado no 13º salário têm natureza jurídica salarial, razão pela qual integram a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

3. Compensação dos valores recolhidos indevidamente, observado o artigo 170-A, do Código Tributário Nacional e limitada aos débitos de tributos da mesma espécie e destinação constitucional.

4. Apelos da impetrante, da União Federal e remessa oficial desprovidos. (AMS - APELAÇÃO CÍVEL 0009324-71.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/03/2015). - g.n.

Portanto, acertada a r. sentença que mantém a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre os referidos adicionais.

Dos Primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença, terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e salário maternidade - Sentença mantida

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença. Por outro lado, assentou entendimento também de que as parcelas referentes ao salário-maternidade compõem a base de cálculo da contribuição patronal.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição.

Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.12.2008; REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJe de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 17.3.2010.

(...)

2.2 Aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que

não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão.

Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, conclui-se que não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pela quinzena que antecede a concessão de auxílio-doença, embora seja lícita sua incidência sobre o salário-maternidade.

Do auxílio-educação (salário educação) - Sentença mantida

Não é devida a incidência de contribuição previdenciária sobre o auxílio- educação, consoante pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desse Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PREVIDENCIÁRIO. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O STJ tem pacífica jurisprudência no sentido de que o auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba utilizada para o trabalho, e não pelo trabalho.

2. In casu, a bolsa de estudos é paga pela empresa para fins de cursos de idiomas e pós-graduação.

3. Agravo Regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 182.495/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/02/2013, DJE 07/03/2013).

PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. BOLSA DE ESTUDO. VERBA DE CARÁTER INDENIZATÓRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INCIDÊNCIA SOBRE A BASE DE CÁLCULO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. "O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração

do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho." (RESP 324.178-PR, Relatora Min. Denise Arruda, DJ de 17.12.2004).

2. In casu, a bolsa de estudos, é paga pela empresa e destina-se a auxiliar o pagamento a título de mensalidades de nível superior e pós-graduação dos próprios empregados ou dependentes, de modo que a falta de comprovação do pagamento às instituições de ensino ou a repetição do ano letivo implica na exigência de devolução do auxílio. Precedentes.: (Resp. 784887/SC. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. DJ. 05.12.2005 REsp 324178/PR, Rel. Min. Denise Arruda, DJ. 17.02.2004; AgRg no REsp 328602/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ.02.12.2002; REsp 365398/RS, Rel. Min. José Delgado, DJ. 18.03.2002).

3. Agravo regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1330484/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 01/12/2010).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA. VALE-TRANSPORTE. ADICIONAIS. HORA EXTRA. NOTURNO PERICULOSIDADE. INSALUBRIDADE. AUXÍLIO-CRECHE. FÉRIAS INDENIZADAS. AUXÍLIO- EDUCAÇÃO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS EM PECÚNIA. ABONO ASSIDUIDADE. ABONO ÚNICO ANUAL. MANDADO DE SEGURANÇA (...)

8. É entendimento pacificado no STJ que o auxílio educação não integra o salário-de-contribuição, não incidindo sobre ele contribuição previdenciária. O auxílio- educação, embora contenha valor econômico, constitui investimento na qualificação de empregados, não podendo ser considerado como salário in natura, porquanto não retribui o trabalho efetivo, não integrando, desse modo, a remuneração do empregado. É verba empregada para o trabalho, e não pelo trabalho, posto que se trata de investimento da empresa na qualificação de seus empregados(...) (TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0004468-68.2012.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/12/2013).

Acertada a sentença nesse ponto.

Do salário-família - Sentença mantida

Em relação ao salário-família, por se tratar de benefício previdenciário previsto nos artigos 65 a 70 da Lei nº 8.213/91, não integra o salário de contribuição, em conformidade com a alínea "a", § 9º, do artigo 28, da Lei nº 8.212/91.

Assim, não sendo verba paga pelo empregador, mas suportada pela Previdência Social, não há falar em incidência da exação sobre o valor do salário-família, carecendo a parte autora de interesse de agir.

Do auxílio-creche - Sentença mantida

Os valores percebidos a título de auxílio-creche, benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório, não integram o salário-de-contribuição. Isto porque, é pago com o escopo de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que, em seu artigo 389, assim enuncia:

'Os estabelecimentos em que trabalhem pelo menos 30 (trinta) mulheres com mais de 16 (dezesseis) anos de idade, terão local apropriado onde seja permitido às empregadas guardar sob vigilância e assistência os seus filhos no período de amamentação.' Consoante Portaria n. 3.296/86 do Ministério do Trabalho, tal exigência pode ser substituída pelo reembolso-creche. Assim dispõe seu artigo 1º:

'Art. 1º - Ficam as empresas e empregadores autorizados a adotar o sistema de Reembolso-Creche, em substituição à exigência contida no § 1º, do art. 389, da CLT, desde que obedeçam as seguintes exigências: I - o reembolso-creche deverá cobrir, integralmente, despesas efetuadas com o pagamento da creche de livre escolha da empregada-mãe, ou outra modalidade de prestação de serviço desta natureza, pelo menos até os seis meses de idade da criança, nas condições, prazos e valor estipulados em acordo ou convenção coletiva, sem prejuízo do cumprimento dos demais preceitos de proteção à maternidade';

A reforçar tal entendimento, a Lei n. 9.528/97, introduziu ao § 9º do art. 28 da Lei n. 8.212/91 a seguinte hipótese:

'§ 9º - Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente: s) o ressarcimento de despesas pelo uso de veículo do empregado e o reembolso-creche pago em conformidade com a legislação trabalhista, observado o limite máximo de seis anos de idade, quando devidamente comprovadas as despesas realizadas.'

Assim, é de se verificar que o "auxílio-creche" não remunera o trabalhador, mas o indeniza por ter sido privado de um direito previsto no art. 389, § 1º, da CLT. Não há, portanto, incidência de contribuição previdenciária sobre a referida parcela.

Nesse sentido é a jurisprudência do STF: ARE N. 639337AgR/SP, Rel. Min. CELSO DE MELLO, 2ª Turma, j. 23/08/2011, DJE 15/09/2011, pág. 125; RE n. 384201AgR/SP, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, 1ª Turma, j. 26/04/2007, DJE 03/08/2007, pág. 890.

Da compensação - Sentença parcialmente reformada

O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91.

A compensação nos moldes acima permanece válida mesmo após a criação da Receita Federal do Brasil, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. SÚMULA 83/STJ.

1. Na hipótese em exame, o acórdão recorrido se encontra alinhado ao posicionamento do STJ, de que a compensação só pode ocorrer entre tributos da mesma espécie e destinação, consoante o disposto no art.

66, § 1º, da Lei 8.383/91.

2. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1426898/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 18/06/2014)

A nova redação dada ao art. 89 da Lei n. 8.212/91 pela Lei n. 11.941/2009 não revogou o disposto no art. 26 da Lei n. 11.457/2007. Apenas estabeleceu que cabe à Secretaria da Receita Federal do Brasil regulamentar as hipóteses de restituição ou compensação das contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91, das contribuições instituídas a título de substituição e das contribuições devidas a terceiros. Em momento algum permitiu a aplicação do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96. Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. COMPENSAÇÃO DE CRÉDITOS DE TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA RECEITA FEDERAL COM DÉBITOS PREVIDENCIÁRIOS CUJA COMPETÊNCIA ERA DO INSS. IMPOSSIBILIDADE. ART. 26 DA LEI 11.457/2007. VEDAÇÃO EXPRESSA À APLICAÇÃO DO ART. 74 DA LEI 9.430/96. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O art. 74 da Lei 9.430/96, com as alterações promovidas pela Lei 10.637/02, autoriza a compensação de créditos apurados pelo contribuinte com quaisquer tributos e contribuições "administrados pela Secretaria da Receita Federal". 3. A Lei 11.457/2007 criou a Secretaria da Receita Federal do Brasil, a partir da unificação dos órgãos de arrecadação federais. Transferiu-se para a nova SRFB a administração das contribuições previdenciárias previstas no art. 11 da Lei 8.212/91, assim como as instituídas a título de substituição. 4. A referida norma, em seu art. 26, consignou expressamente que o art. 74 da Lei 9.430/96 é inaplicável às exações cuja competência para arrecadar tenha sido transferida, ou seja, vedou a compensação entre créditos de tributos que eram administrados pela antiga Receita Federal com débitos de natureza previdenciária, até então de responsabilidade do INSS. 5. A intenção do legislador foi, claramente, resguardar as receitas necessárias para o atendimento aos benefícios, que serão creditadas diretamente ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social, nos termos do art. 2º, § 1º, da Lei 11.457/2007. 6. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1267060/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/10/2011, DJe 24/10/2011).

Cumpra observar, ainda, que a Lei Complementar n. 104, de 11/01/2001, introduziu no CTN o art. 170-A, vedando a compensação, mediante aproveitamento, de tributo objeto de contestação judicial, antes do trânsito em julgado da respectiva sentença. Confira-se, pois, o entendimento firmado pela Corte Superior, na sistemática do recurso repetitivo:

"TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. ART. 170-A DO CTN. REQUISITO DO TRÂNSITO EM JULGADO. APLICABILIDADE. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por ocasião do julgamento do Recurso Especial 1.167.039/DF, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. 543-C do Código de Processo Civil (recursos repetitivos), firmou o entendimento segundo o qual o art. 170-A do CTN - que veda a compensação de créditos tributários antes do trânsito em julgado da ação - aplica-se às demandas ajuizadas após 10.1.2001, mesmo na hipótese de tributo declarado inconstitucional. Agravo regimental improvido". (STJ; 2ª Turma; AgRg no REsp 1299470/MT; Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23/03/2012).

Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º do art. 89 da Lei n. 8.212/91 (revogado pela Lei n. 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, nos termos deste julgado, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado.

Portanto, nesse aspecto, merece parcial reforma a r. decisão para perfilar o entendimento aqui exposto.

Da Prescrição - Sentença mantida

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou

compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido." (STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008." (STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012)

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

No caso, tendo sido proposta a demanda em 16/06/2014, aplica-se o prazo quinquenal. Incólume, assim, o período compreendido a partir de 16/06/2009.

Dos honorários advocatícios - Sentença reformada

No tocante à verba honorária, questão contra a qual se insurge as partes, entendo configurada a sucumbência recíproca no caso, porquanto decaíram ambas as partes em segmento substancial do pedido. Assim, reformo a r. sentença no ponto.

Dispositivo

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial e ao recurso de apelação das demandantes, apenas para
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 351/1268

determinar que eventual compensação tributária, sujeita à apuração da administração fazendária, seja realizada com contribuições posteriores de mesma destinação e espécie, observados a prescrição quinquenal, o trânsito em julgado, a atualização dos créditos, as instruções normativas da Receita Federal do Brasil e o demais disposto aqui.

Dada a sucumbência recíproca (art. 21, *caput*, do CPC), cada parte terá o ônus de arcar com os honorários advocatícios de seus respectivos patronos, nos valores estabelecidos pela sentença recorrida, bem assim dividir as custas processuais adiantadas.

No mais, mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000597-29.2014.4.03.6120/SP

2014.61.20.000597-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : RUBENS GONZAGA DE SOUZA JUNIOR e outro(a)
: EDNA FERNANDES
ADVOGADO : SP160377 CARLOS ALBERTO DE SANTANA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA e outro(a)
No. ORIG. : 00005972920144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por Rubens Gonzaga de Souza Junior e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação da execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pela Lei nº 9.514/97 e de todos os seus atos e efeitos a partir da notificação extrajudicial.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 59/60).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 63/79) e apresentou cópia do procedimento de execução extrajudicial (fls.81/133).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**, condenando a parte autora ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atribuído à causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, a inconstitucionalidade da Lei nº 9.514/97, o descumprimento de formalidades no procedimento de execução extrajudicial promovido pela ré e a aplicação do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado. Requer seja o recurso conhecido e provido para reformar a r. sentença.

Sem contrarrazões.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confiram-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão pra a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3

07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

Verifico que o ato de constituição em mora do fiduciante se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, tendo havido notificação por intermédio do 1º Oficial de Registro de Imóveis de Araraquara - SP em 04/07/2013, conforme documento de fl. 81.

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia. § 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados. (...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei:

§ 2º. A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º. Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2o deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato: I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º. O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2o em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. 1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 354/1268

sob condição resolutive e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF). 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)

Cumpra consignar que o pacto em análise não se amolda ao conceito de contrato de adesão, não podendo ser analisado sob o enfoque social, considerando que a entidade financeira não atua com manifestação de vontade, já que não tem autonomia para impor as regras na tomada do mútuo que viessem a lhe favorecer, devendo seguir as regras impostas pela legislação específica do Sistema Financeiro Imobiliário, criado pela Lei n. 4.380/64.

Muito embora o STJ venha admitindo a aplicabilidade da Lei Consumerista aos contratos regidos pelo SFI, e que se trate de contrato de adesão, sua utilização não é indiscriminada, ainda mais que não restou comprovada abusividade nas cláusulas adotadas no contrato de mútuo em tela, que viessem a contrariar a legislação de regência.

Assim, resta afastada a aplicação do Código de Defesa do Consumidor para socorrer alegações genéricas de que houve violação ao princípio da boa-fé, onerosidade excessiva ou existência de cláusula abusiva no contrato.

A corroborar tal entendimento, colaciono o seguinte julgado:

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO NÃO UNÂNIME. FALTA DE INTERPOSIÇÃO DE EMBARGOS INFRINGENTES. MATÉRIA FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. APLICAÇÃO DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. SISTEMA DE AMORTIZAÇÃO 'SÉRIE GRADIENTE'. 1. Obsta o conhecimento do recurso especial a ausência de interposição de embargos infringentes contra acórdão não unânime proferido no tribunal de origem (Súmula 207/STJ). 2. O reexame do conjunto probatório dos autos é vedado em sede de recurso especial, por óbice da Súmula 07 deste STJ. 3. A jurisprudência desta Corte é firme no sentido da aplicação do CDC aos contratos de financiamento habitacional, considerando que há relação de consumo entre o agente financeiro do SFH e o mutuário (REsp 678431/MG, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 28.02.2005). Todavia, no caso dos autos, ainda que aplicável o Código de Defesa do Consumidor aos contratos regidos pelo sfh, a recorrente não obtém êxito em demonstrar que as cláusulas contratuais sejam abusivas, o que afasta a nulidade do contrato por afronta às relações básicas de consumo. (...) 9. Recurso especial parcialmente conhecido e improvido." (STJ, 1ª Turma, REsp 691.929/PE - Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ 19/09/2005, p. 207)

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001567-71.2014.4.03.6106/SP

2014.61.06.001567-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : AUSTA CLINICAS ASSISTENCIA MEDICA E HOSPITALAR LTDA
ADVOGADO : SP223346 DIEGO PRIETO DE AZEVEDO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00015677120144036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e de remessa oficial em face de sentença (fls. 215/219) que JULGOU PROCEDENTE o pedido inicial na forma do art. 269, I do Código de Processo Civil, para reconhecer a inexistência de relação jurídico-tributária que obrigue a autora (AUSTA CLÍNICAS ASSISTÊNCIA MÉDICA E HOSPITALAR S/C LTDA) a recolher contribuições previdenciárias sobre os valores pagos a

seus empregados a título de **terço constitucional de férias, auxílio doença/acidente (primeiros quinze dias), abono pecuniário de férias e aviso prévio indenizado**. Condenou a ré na repetição dos valores recolhidos indevidamente, respeitado o prazo prescricional quinquenal, bem como ao pagamento de custas e honorários advocatícios arbitrados em 10% (dez por cento) do valor da causa. Sentença sujeita ao reexame necessário.

Apela a União/Fazenda Nacional (fls. 224/249). Requer o provimento do recurso para que seja integralmente reformada a r. sentença. Sustenta, basicamente, a exigibilidade de contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e nos primeiros quinze dias que antecedem a concessão de auxílio doença/acidente.

Com contrarrazões recursais (fls. 254/265).

Assim, subiram os autos a esta Egrégia Corte Regional.

É o **relatório. DECIDO**.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Não merece reparo a r. sentença.

Da contribuição social sobre a folha de salários

O artigo 195, inciso I, alínea 'a', da Constituição Federal, estabelece, dentre as fontes de financiamento da Seguridade Social, a contribuição social do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidente sobre a folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados, a qualquer título, à pessoa física que lhe preste serviço, mesmo sem vínculo empregatício.

Na redação original do dispositivo, anterior à EC n. 20/98, a contribuição em tela podia incidir apenas sobre a folha de salários. Vê-se, pois, que a ideia que permeia a hipótese de incidência constitucionalmente delimitada para a contribuição social em exame é a abrangência daquelas verbas de caráter remuneratório pagas àqueles que, a qualquer título, prestem serviços à empresa.

O contorno legal da hipótese de incidência da contribuição é dado pelo artigo 22, inciso I, da Lei n. 8.212/91:

Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa. (Redação dada pela Lei n. 9.876, de 26/11/99).

Claramente, portanto, busca-se excluir a possibilidade de incidência da contribuição sobre verbas de natureza indenizatória. Tanto é assim, que a tentativa de impor a tributação das parcelas indenizatórias, levada a cabo com a edição da MP n. 1.523-7 e da MP n. 1.596-14, restou completamente afastada pelo STF no julgamento da ADIN n. 1.659-6/DF, bem como pelo veto ao § 2º, do artigo 22 e ao item 'b', do § 8º, do artigo 28, ambos da Lei n. 8.212/91, dispositivos incluídos pela Lei n. 9.528/97.

Contudo, a definição do caráter salarial ou indenizatório das verbas pagas aos empregados não pode ser livremente atribuída ao empregador, o que impõe a análise acerca da natureza jurídica de cada uma delas, de modo a permitir ou não sua exclusão da base de cálculo da contribuição social em causa.

Do aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente e terço constitucional de férias

O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, acerca da não incidência da contribuição previdenciária sobre os valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pelos primeiros quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente.

Confira-se:

SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA.

1.1 Prescrição.

O Supremo Tribunal Federal ao apreciar o RE 566.621/RS, Tribunal Pleno, Rel. Min. Ellen Gracie, DJe de 11.10.2011), no regime dos arts. 543-A e 543-B do CPC (repercussão geral), pacificou entendimento no sentido de que, "reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005". No âmbito desta Corte, a questão em comento foi apreciada no REsp 1.269.570/MG (1ª Seção, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.6.2012), submetido ao regime do art. 543-C do CPC, ficando consignado que, "para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, § 1º, do CTN".

1.2 Terço constitucional de férias.

No que se refere ao adicional de férias relativo às férias indenizadas, a não incidência de contribuição previdenciária decorre de expressa previsão legal (art. 28, § 9º, "d", da Lei 8.212/91 - redação dada pela Lei 9.528/97). Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas".

(...)

2.2 aviso prévio indenizado.

A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária. A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento. Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011.

2.3 Importância paga nos quinze dias que antecedem o auxílio-doença. No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 - com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador ao empregado durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória. Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006.

2.4 Terço constitucional de férias.

O tema foi exaustivamente enfrentado no recurso especial da empresa (contribuinte), levando em consideração os argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em todas as suas manifestações. Por tal razão, no ponto, fica prejudicado o recurso especial da Fazenda Nacional.

3. Conclusão. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS LTDA parcialmente provido, apenas para afastar a incidência de contribuição previdenciária sobre o adicional de férias (terço constitucional) concernente às férias gozadas. Recurso especial da Fazenda Nacional não provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ. (...). (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).

Assim, na esteira do julgado, afetado à sistemática dos recursos repetitivos, conclui-se que não há incidência da contribuição previdenciária sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e pela quinzena que antecede a

concessão de auxílio-doença/acidente, em razão do caráter indenizatório/compensatório das verbas. Motivo pelo qual não merece reparo a r. sentença.

Do abono pecuniário de férias

No mesmo sentido, sendo eliminada do ordenamento jurídico a alínea 'b' do § 8º do art. 28, vetada quando houve a conversão da MP n. 1.596-14 na Lei n. 9.528/97, é indubitoso que o abono de férias, nos termos dos arts. 143 e 144 da CLT, não integra o salário-de-contribuição.

É inequívoco o teor do artigo 28, §9º, alínea "e", item 6:

§ 9º Não integram o salário-de-contribuição para os fins desta Lei, exclusivamente:

e) as importâncias:

6. recebidas a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT;

A jurisprudência dessa Corte segue o mesmo entendimento:

'AGRAVOS LEGAIS EM AGRAVO DE INSTRUMENTO EM MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AUXÍLIO-DOENÇA/ACIDENTE PAGOS NOS PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO E SEUS REFLEXOS NO DÉCIMO TERCEIRO. VALE-TRANSPORTE. FÉRIAS INDENIZADAS. ABONO PECUNIÁRIO DE FÉRIAS. FÉRIAS GOZADAS. VALE-ALIMENTAÇÃO. ARTIGOS 97 E 103-A DA CF/88. NÃO PROVIMENTO. 1. Escorreita a decisão monocrática. A referência à jurisprudência dominante do art. 557 do CPC revela que, apesar de existirem decisões em sentido diverso, acabam por prevalecer, na jurisprudência, as decisões que adotam a mesma orientação invocada pelo relator. 2. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do Supremo Tribunal Federal, no sentido da não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias. 3. Tal benefício detém natureza "compensatória/indenizatória" e, nos termos do artigo 201, parágrafo 11 da Lei Maior, somente as parcelas incorporáveis ao salário do servidor, para fins de aposentadoria, sofrem a incidência da contribuição previdenciária. 4. Não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, no período de quinze dias que antecedem o auxílio-doença/acidente, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial. 5. A verba recebida de aviso prévio indenizado não possui natureza salarial, considerando que não há contraprestação em razão do serviço prestado e sim o recebimento de verba a título de indenização pela rescisão do contrato. 6. A revogação da alínea "f", do inciso V, § 9º, artigo 214 do Decreto nº 3.048/99, nos termos em que promovida pelo artigo 1º do Decreto nº 6.727/09, não tem o condão de autorizar a cobrança de contribuições previdenciárias calculadas sobre o valor do aviso prévio indenizado, vez que, face à ausência de previsão legal e constitucional para a incidência, não caberia ao Poder Executivo, por meio de simples ato normativo de categoria secundária, forçar a integração de tais importâncias à base de cálculo da exação. 7. O mesmo entendimento é aplicável ao décimo terceiro salário proporcional ao aviso prévio indenizado, como decorrência lógica da exclusão desta parcela da base de cálculo da exação. 8. De igual sorte, não há a incidência da contribuição previdenciária sobre as férias indenizadas. Isto porque possui natureza indenizatória tendo em vista não se caracterizar como retribuição ao trabalho realizado ou à disposição do empregador. 9. De acordo com a redação atual do item 6 da alínea 'e' do parágrafo 9º do artigo 28 da Lei nº 8.212/91, não integra o salário-de-contribuição a importância recebida a título de abono de férias na forma dos arts. 143 e 144 da CLT, não integrando, em consequência, a base de cálculo da contribuição previdenciária. 10. Ao julgar o Recurso Extraordinário nº 478.410, o Relator Ministro Eros Grau ressaltou que a cobrança previdenciária sobre o valor pago em dinheiro, a título de vale-transporte afronta a Constituição em sua totalidade normativa, de modo que não se admite a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. 11. Revisão da orientação jurisprudencial do C. Superior Tribunal de Justiça, que passou a inadmitir a incidência da contribuição previdência em tal hipótese. Precedente: RESP 200901216375. 12. A verba recebida a título de férias gozadas, ainda que não constitua contraprestação ao trabalho do empregado, possui natureza salarial, nos termos dos artigos dos artigos 7º, XVII, e 201, § 11 da Constituição Federal, e do artigo 148, da CLT, integrando o salário-de-contribuição. Desse modo, tal verba está sujeita à incidência de contribuição previdenciária. 13. O vale alimentação fornecido por força do contrato de trabalho tem caráter salarial, integrando a remuneração do empregado, para todos os efeitos legais. 14. Não restou configurada a afronta ao dispositivo constitucional de reserva de plenário (art. 97 da CF), isto porque a decisão não declarou a inconstitucionalidade da exigência fiscal ora atacada, mas apenas limitou-se a aplicar o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional, no sentido de que não deve incidir a exação em comento sobre terço constitucional de férias, auxílio-doença/acidente pagos nos primeiros quinze dias de afastamento, vale-transporte, aviso prévio indenizado e seus reflexos no décimo terceiro, férias indenizadas e abono pecuniário de férias. 15. Conforme o artigo 557 do CPC, o relator negará seguimento a recurso não só em confronto com súmula vinculante (artigo 103-A), como também contrário à "jurisprudência dominante". 16. Agravos legais improvidos.'

(TRF3, 5ª Turma, AI n. 511459, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI; e-DJF3 Judicial 1 de 04/02/2014).

Da restituição

O indébito pode ser objeto de restituição, conforme previsto nos art. 66, §2º da Lei n. 8.383/91 e 89, caput da Lei 8.212/91. Nesse
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 358/1268

sentido:

AGRAVO. DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXISTÊNCIA DE JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. AUXÍLIO-DOENÇA E AUXÍLIO-ACIDENTE. RECURSO DESPROVIDO. APLICAÇÃO DE MULTA. PEDIDO INDEFERIDO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. OMISSÃO. EMBARGOS PROVIDOS. 1. A exação incidente sobre o terço constitucional de férias, o aviso prévio indenizado, o auxílio-doença (15 primeiros dias de afastamento) e o auxílio-acidente foi tida como inconstitucional, conforme entendimento firmado no Excelso Pretório e no Colendo Superior Tribunal de Justiça. 2. O art. 557, caput, do Código de Processo Civil indica, como critério para se efetuar o julgamento a existência de jurisprudência dominante, não se exigindo, portanto, jurisprudência pacífica e, muito menos, decisão de Tribunal Superior que tenha efeito erga omnes. Nesse sentido, os seguintes precedentes: TRF 3ª Região: 1ª Turma: AMS n. 00059785320114036110, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, e-DJF3 Judicial 1 20/9/2012; 2ª Turma: ApelReex n. 00041742220074036100, Rel. Des. Fed. Cotrim Guimarães e-DJF3 Judicial 1 18/8/2011 e 8ª Turma: AC n. 00058026220024036119, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, 8ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 30/3/2012. TRF 2ª Região: 4ª Turma Especializada: AG n. 200902010101900, Rel. Des. Fed. Luiz Antonio Soares, 4ª Turma Especializada, e-DJF2R 17/12/2010. 3. Não há que se aplicar a multa exigida pela parte autora, visto que a agravante não incidiu em exercício abusivo do direito de sua defesa, de modo a não ocorrer a hipótese prevista no art. 557, § 2º, do Código de Processo Civil. 4. A decisão apresenta omissão no que tange ao pedido de restituição das contribuições previdenciárias indevidamente recolhidas. Assim, supra a omissão da decisão de fls. 325/328 para fazer constar o direito da parte autora também à restituição dos valores indevidamente recolhidos, conforme os critérios e condições ali consignados para o exercício do direito de compensação desses valores, especialmente a observação do trânsito em julgado. 5. Agravo ao qual se nega provimento, pedido de aplicação de multa indeferido e embargos declaratórios a que se dá provimento.

(TRF-3 - APELREEX: 20562 SP 0020562-58.2011.4.03.6100, Relator: JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, Data de Julgamento: 22/07/2013, QUINTA TURMA).

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - VALORES RECEBIDOS PELO SERVIDOR PÚBLICO A TÍTULO DE TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS - NÃO INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA - RESTITUIÇÃO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - APELO E REMESSA OFICIAL IMPROVIDOS - SENTENÇA MANTIDA. 1. A contribuição previdenciária não deve incidir sobre valores recebidos pelo servidor público a título de terço constitucional de férias (STJ, EREsp nº 956289 / RS, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009; STF, AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009), ressalvado o entendimento desta Relatora em sentido contrário, manifestado em decisões anteriormente proferidas. 2. E, do reconhecimento da inexigibilidade da contribuição social previdenciária recolhida indevidamente ou a maior, incidente sobre pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias, decorre o direito da empresa à sua restituição. 3. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. Assim, deve a União, que foi vencedora em parte mínima do pedido, arcar com o pagamento de despesas processuais e honorários advocatícios, nos termos do artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil. 4. Apelo e remessa oficial improvidos. Sentença mantida.

(TRF-3 - AC: 5248 SP 0005248-36.2011.4.03.6112, Relator: DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, Data de Julgamento: 10/09/2012, QUINTA TURMA).

Da Prescrição

O STF, no RE n. 561.908/RS, da relatoria do Ministro MARCO AURÉLIO, reconheceu a existência de repercussão geral da matéria, em 03/12/2007, e no RE n. 566.621/RS, representativo da controvérsia, da relatoria da Ministra ELLEN GRACIE, ficou decidido que o prazo prescricional de cinco anos se aplica às ações ajuizadas a partir de 09/06/2005. Nesse sentido reproduzo a ementa do referido precedente do STF:

"DIREITO TRIBUTÁRIO - LEI INTERPRETATIVA - APLICAÇÃO RETROATIVA DA LEI COMPLEMENTAR Nº 118/2005 - DESCABIMENTO - VIOLAÇÃO À SEGURANÇA JURÍDICA - NECESSIDADE DE OBSERVÂNCIA DA VACATIO LEGIS - APLICAÇÃO DO PRAZO REDUZIDO PARA REPETIÇÃO OU COMPENSAÇÃO DE INDÉBITOS AOS PROCESSOS AJUIZADOS A PARTIR DE 9 DE JUNHO DE 2005. Quando do advento da LC 118/05, estava consolidada a orientação da Primeira Seção do STJ no sentido de que, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação, o prazo para repetição ou compensação de indébito era de 10 anos contados do seu fato gerador, tendo em conta a aplicação combinada dos arts. 150, § 4º, 156, VII, e 168, I, do CTN. A LC 118/05, embora tenha se auto-proclamado interpretativa, implicou inovação normativa, tendo reduzido o prazo de 10 anos contados do fato gerador para 5 anos contados do pagamento indevido. Lei supostamente interpretativa que, em verdade, inova no mundo jurídico deve ser considerada como lei nova. In ocorrência de violação à autonomia e independência dos Poderes, porquanto a lei expressamente interpretativa também se submete, como qualquer outra, ao controle judicial quanto à sua natureza, validade e aplicação. A aplicação retroativa de novo e reduzido prazo para a repetição ou compensação de indébito tributário estipulado por lei nova, fulminando, de imediato, pretensões deduzidas tempestivamente à luz do prazo então aplicável, bem como a aplicação imediata às pretensões pendentes de ajuizamento quando da publicação da lei, sem resguardo de nenhuma regra de transição, implicam ofensa ao princípio da segurança jurídica em seus conteúdos de proteção da confiança e de garantia do acesso à Justiça. Afastando-se as aplicações inconstitucionais e resguardando-se, no mais, a eficácia da norma, permite-se a aplicação do prazo reduzido relativamente às ações ajuizadas após a vacatio legis, conforme entendimento consolidado por esta Corte no enunciado 445 da Súmula do Tribunal. O prazo de vacatio

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 359/1268

legis de 120 dias permitiu aos contribuintes não apenas que tomassem ciência do novo prazo, mas também que ajuizassem as ações necessárias à tutela dos seus direitos. Inaplicabilidade do art. 2.028 do Código Civil, pois, não havendo lacuna na LC 118/08, que pretendeu a aplicação do novo prazo na maior extensão possível, descabida sua aplicação por analogia. Além disso, não se trata de lei geral, tampouco impede iniciativa legislativa em contrário. Reconhecida a inconstitucionalidade art. 4º, segunda parte, da LC 118/05, considerando-se válida a aplicação do novo prazo de 5 anos tão-somente às ações ajuizadas após o decurso da vacatio legis de 120 dias, ou seja, a partir de 9 de junho de 2005. Aplicação do art. 543-B, § 3º, do CPC aos recursos sobrestados. Recurso extraordinário desprovido."

(STF, RE 566.621, Relatora Ministra ELLEN GRACIE, Tribunal Pleno, julgado em 04/08/2011, DJE de 11/10/2011, pág. 273)

O STJ então revisou a sua jurisprudência, suscitando questão de ordem em 24/08/2011, na qual decidiu ajustar seus julgamentos aos termos da decisão proferida no STF. Neste sentido, menciono o seguinte precedente:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). LEI INTERPRETATIVA. PRAZO DE PRESCRIÇÃO PARA A REPETIÇÃO DE INDÉBITO NOS TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. ART. 3º, DA LC 118/2005. POSICIONAMENTO DO STF. ALTERAÇÃO DA JURISPRUDÊNCIA DO STJ. SUPERADO ENTENDIMENTO FIRMADO ANTERIORMENTE TAMBÉM EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. 1. O acórdão proveniente da Corte Especial na AI nos Eresp nº 644.736/PE, Relator o Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 27.08.2007, e o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009, firmaram o entendimento no sentido de que o art. 3º da LC 118/2005 somente pode ter eficácia prospectiva, incidindo apenas sobre situações que venham a ocorrer a partir da sua vigência. Sendo assim, a jurisprudência deste STJ passou a considerar que, relativamente aos pagamentos efetuados a partir de 09.06.05, o prazo para a repetição do indébito é de cinco anos a contar da data do pagamento; e relativamente aos pagamentos anteriores, a prescrição obedece ao regime previsto no sistema anterior. 2. No entanto, o mesmo tema recebeu julgamento pelo STF no RE n. 566.621/RS, Plenário, Rel. Min. Ellen Gracie, julgado em 04.08.2011, onde foi fixado marco para a aplicação do regime novo de prazo prescricional levando-se em consideração a data do ajuizamento da ação (e não mais a data do pagamento) em confronto com a data da vigência da lei nova (9.6.2005). 3. Tendo a jurisprudência deste STJ sido construída em interpretação de princípios constitucionais, urge inclinar-se esta Casa ao decidido pela Corte Suprema competente para dar a palavra final em temas de tal jaez, notadamente em havendo julgamento de mérito em repercussão geral (arts. 543-A e 543-B, do CPC). Desse modo, para as ações ajuizadas a partir de 9.6.2005, aplica-se o art. 3º, da Lei Complementar n. 118/2005, contando-se o prazo prescricional dos tributos sujeitos a lançamento por homologação em cinco anos a partir do pagamento antecipado de que trata o art. 150, §1º, do CTN. 4. Superado o recurso representativo da controvérsia REsp. n. 1.002.932/SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 25.11.2009. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."

(STJ, Recurso Especial nº 1.269.570/MG, 1ª Seção, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, julgado em 23/05/2012, DJE de 04/06/2012).

Em suma, resta consolidado o entendimento de que para as ações ajuizadas anteriormente à vigência da LC 118/05, o prazo prescricional é de dez anos (tese dos cinco + cinco); para as ações ajuizadas posteriormente a entrada em vigor da LC 118/05, a partir de 09/06/2005, o prazo prescricional de cinco anos.

No caso, tendo sido proposta a demanda em 07/04/2014, aplica-se o prazo quinquenal. Incólume, assim, o período compreendido a partir de 07/04/2009.

Da atualização dos créditos

A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição.

Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013 (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal).

Dos honorários advocatícios

No tocante à verba honorária, entendo que a r. sentença fixou-a em consonância com os critérios enumerados no art. 20, §§ 3º e 4º, do CPC e com os padrões usualmente aceitos pela jurisprudência. (APELREEX 00172045120124036100, Desembargadora Federal CECILIA MELLO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, Data: 06/07/2015).

Dispositivo

Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33, do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da União Federal e à remessa oficial. Mantenho a r. sentença em seus exatos termos.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 14540/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026197-16.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.026197-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PRONCOR UNIDADE INTENSIVA CARDIORESPIRATORIA S/S
ADVOGADO : MS010108 NILO GOMES DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00071267020134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, sobre a não incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de terço constitucional de férias.
3. Também é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença, à consideração de que tal verba, por não consubstanciar contraprestação a trabalho, não tem natureza salarial.
4. Em relação às férias indenizadas, esta Corte tem entendimento no sentido de que não há incidência da contribuição previdenciária, haja vista a ausência de natureza salarial.
5. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030426-82.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030426-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ATRA PRESTADORA DE SERVICOS EM GERAL LTDA
ADVOGADO : SP154201 ANDRE FELIX RICOTTA DE OLIVEIRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00280460420134036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA. VÍCIO INSANÁVEL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Ausência de cópia da decisão agravada e da respectiva certidão de intimação implica o não conhecimento do recurso de agravo de instrumento.
2. A certidão de intimação da decisão agravada constitui peça obrigatória na formação do agravo de instrumento, conforme determinação do Art. 525, I, do CPC. O espelho da internet não é documento oficial e não atende a determinação do citado artigo.
3. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011238-06.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011238-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FRANCISCO IKEDA LTDA
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FRANCISCO IKEDA LTDA filial e outro(s)
: DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS FRANCISCO IKEDA LTDA filial
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00060445620134036112 1 Vr ANDRADINA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. No que respeita à contribuição sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.
6. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2014.61.00.009800-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : EDITORA MODERNA LTDA e filia(l)(is)
: EDITORA MODERNA LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELANTE : EDITORA MODERNA LTDA filial
ADVOGADO : SP125645 HALLEY HENARES NETO e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00098007520144036100 13 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DE AUXÍLIO DOENÇA/ACIDENTE. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - Não incide contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado, terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão de auxílio doença/acidente, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014).
2 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, o agravo legal deve ser improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2015.03.00.008058-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ORLANDO SCHEER LEMANSKI
ADVOGADO : MS011634A RICARDO ALEX PEREIRA LIMA e outro(a)
PARTE RÉ : JOSE LEMANSKI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00042434720134036002 2 Vr DOURADOS/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AVAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. VALIDADE.

1 - É admissível decisão monocrática proferida em conformidade com jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça. A interposição do agravo legal sana eventuais irregularidades quanto ao cabimento do art. 557 do CPC.
2 - A impossibilidade de garantias pessoais prevista no artigo 60, §3º, do Decreto-lei nº 167/67 apenas se refere às notas e duplicatas

rurais. Por conseguinte, é lícito o aval prestado em cédula de crédito rural.

3 - Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento ao agravo legal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020263-77.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.020263-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MAURILIO RENE PALMIERI
ADVOGADO : SP062768 DOMINGOS ANTONIO CIARLARIELLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00075797620014036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO POR INSTRUMENTO. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. NÃO OCORRÊNCIA. COISA JULGADA PROGRESSIVA OU EM CAPÍTULOS. IMPOSSIBILIDADE. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO LEGAL CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

1- A pretensão executiva decorre da constituição do título executivo judicial, que só ocorre com o trânsito em julgado da decisão judicial.

2- O ordenamento jurídico brasileiro não tolera a chamada "coisa julgada progressiva ou em capítulos". Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça - STJ (Resp. 736.650).

3 - Inexistência de prescrição da pretensão executiva, no caso concreto.

4- Agravo Legal conhecido e não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014909-71.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.014909-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : EDNA MARIA GALHARDO ABDALLA GUIMARAES
ADVOGADO : SP095253 MARCOS TAVARES LEITE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : RODOVIARIO ATLANTICO S/A
ADVOGADO : SP103650 RICARDO TOSTO DE OLIVEIRA CARVALHO e outro(a)
PARTE RÉ : JOSE ANTONIO GALHARDO ABDALLA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05189792219944036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PROCURAÇÃO OUTORGADA AO SUBSCRITOR DO RECURSO. PEÇA OBRIGATÓRIA. AUSÊNCIA. VÍCIO INSANÁVEL. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. O recurso veio desacompanhado da cópia da procuração outorgada pela agravante ao advogado subscritor do recurso, cuja ausência impede o seu conhecimento pelo Tribunal.
2. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008526-76.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.008526-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : FERNAO DE CASTRO SPADOTTO 32617176886
ADVOGADO : SP195111 RAFAEL DE CASTRO SPADOTTO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00085267620144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. IN/RFB 1.453/2014. VIOLAÇÃO DA ESTRITA LEGALIDADE, DA TÍPICIDADE CERRADA E DA IRRETROATIVIDADE. RECURSO IMPROVIDO.

1- A IN 1.453/2014 extrapolou a demarcação regulatória expressamente plasmada na Lei Complementar 123/2006, caracterizando ainda, efetiva violação aos princípios da Legalidade Estrita, posto que ninguém é obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei (art. 5º, II, CF/88) e da Tipicidade Cerrada, porquanto é vedado aos entes aumentar ou instituir tributos sem lei que o estabeleça (art. 150, I, CF/88).

2- Ainda, a IN 1.453/2014 estabeleceu que produziria efeitos retroativos a partir de 09.02.2009, contudo, constata-se ofensa ao princípio da Irretroatividade Tributária, porquanto a norma não poderia atingir fatos geradores anteriores a sua vigência (24/02/2014).

3- Ante a afronta à lei e aos princípios regentes da matéria, o ato administrativo normativo não pode subsistir validamente no mundo jurídico, razão porque se impõe o reconhecimento de sua nulidade.

4- Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **NEGAR PROVIMENTO** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017560-13.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.017560-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP229058 DENIS ATANAZIO
: PE023748 MARIA EMILIA GONCALVES DE RUEDA
AGRAVADO(A) : DANIEL VICENTE MARTINS
ADVOGADO : SP263777 AFONSO GABRIEL BRESSAN BRESSANIN e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP220113 JARBAS VINCI JUNIOR e outro(a)
PARTE RÉ : CIA DE SEGUROS DO ESTADO DE SAO PAULO COESP
ADVOGADO : SP118512 WANDO DIOMEDES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00008664820124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. SEGURO HABITACIONAL EM CONTRATO DE FINANCIAMENTO DO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE DETERMINAÇÃO DO REGRAMENTO JURÍDICO A QUE O CONTRATO SE SUBORDINA. AUSÊNCIA DE INTERESSE DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. INCOMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. RECURSO IMPROVIDO.

1. Quanto à cobertura securitária em contrato de mútuo habitacional vinculado ao Sistema Financeiro da Habitação - SFH, tem-se que eventual interesse da CEF - Caixa Econômica Federal na lide é pautado pela natureza da apólice contratada. Assim, na qualidade de gestora do Fundo de Compensação de Variações Salariais - FCVS, o interesse da CEF em ações que versem sobre cobertura securitária no âmbito do SFH apenas estará configurado se a apólice de seguro habitacional pertencer ao "ramo 66", de natureza pública.
2. Por força da evolução legislativa, verifica-se que, a partir da vigência da Lei 7.682, de 02/12/1988, a contratação de apólices vinculadas ao "ramo 66", cujo equilíbrio é assegurado pelo FCVS, era a única possibilidade para o mutuário, nos termos do Decreto-lei nº 2.406/1988, na redação dada pela referida Lei 7.682/1988.
3. Com o advento da Medida Provisória 1.691-1, de 29/06/1998 (sucessivamente reeditada até a MP 2.197-43/2001, ainda em vigor por força da EC 32/2001) os novos contratos de seguro habitacional passaram a contar com a possibilidade de vinculação ao "ramo 68", de natureza privada. Bem assim, para os contratos já existentes à época, por ocasião de sua renovação anual, criou-se a possibilidade de migração do "ramo 66" para o "ramo 68".
4. Esse regramento perdurou até a edição da MP 478, de 29/12/2009 (que revogou, quanto ao ponto, a MP 2.197-43/2001) e vedou a contratação de novos seguros vinculados ao "ramo 66", bem como a migração, para esse ramo, das apólices privadas já existentes, situação que perdurou até a perda de sua eficácia em 01/06/2010 pelo Ato Declaratório 18/2010.
5. Após a perda da eficácia da MP 478/2009, sobreveio a MP 513, de 26/11/2010, convertida na Lei 12.409, de 25/05/2011, reafirmando a cobertura do FCVS sobre as apólices averbadas na extinta Apólice do SH/SFH, ou seja, as apólices "públicas", sendo a partir de então admitida apenas a contratação da modalidade "privada".
6. Por fim, sobreveio a Lei nº 13.100, de 18/06/2014, resultado da conversão da MP 633, de 26/12/2013, que acrescentou o artigo 1º-A à Lei 12.409/2011, disciplinando a intervenção da Caixa Econômica Federal nos processos envolvendo o FCVS.
7. Portanto, para as apólices firmadas no período que vai de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/06/1998 (MP 1.691-1), que são necessariamente da modalidade "pública"; bem como para as apólices firmadas de 02/12/1988 (Lei 7.682) até 29/12/2009 (MP 478/2009), na modalidade "pública", ou seja, "ramo 66", ou que para esta modalidade tenham sido migradas, resta evidente o interesse da CEF em intervir na lide, em razão da possibilidade de comprometimento do FCVS.
8. O Superior Tribunal de Justiça já consolidou entendimento nesse sentido, em julgamento pela sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (EDcl no REsp 1091363/SC, DJe 28/11/2011).
9. No caso dos autos, não é possível aferir a qual regramento jurídico o contrato de *Daniel Vicente Martins* se subordina. Assim, diante da impossibilidade de se determinar o período em que o contrato de mútuo habitacional discutido foi firmado, igualmente impossível estabelecer que a apólice contratada é de natureza pública, não havendo como justificar a manutenção da CEF na lide, portanto.
10. Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026991-03.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026991-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : DISTRIBUIDORA NAVARRO DE MEDICAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP195877 ROBERTO GENTIL NOGUEIRA LEITE JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00074805220144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. O entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença e auxílio acidente, à consideração de que tais verbas, por não consubstanciarem contraprestação a trabalho, não têm natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça.
3. No que respeita à contribuição sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.
4. Em relação ao aviso prévio indenizado, esta Corte Regional tem entendimento pacificado no sentido da não incidência da contribuição previdenciária.
5. Os valores percebidos a título de auxílio-creche - benefício trabalhista de nítido caráter indenizatório - não integram o salário-de-contribuição. Isto porque o auxílio-creche é pago com o fito de substituir obrigação legal imposta pela Consolidação das Leis do Trabalho que em seu artigo 389. Nesse sentido, a Súmula 310 do STJ: O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição.
6. No que tange ao auxílio educação, a não incidência de contribuição previdenciária decorre da natureza não-remuneratória de tal verba, visto que não é paga em função do trabalho desenvolvido pelo empregado.
7. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031183-76.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031183-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : TOTAL DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP173509 RICARDO DA COSTA RUI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª Ssj> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00011359820144036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. O entendimento segundo o qual não é devida a contribuição previdenciária sobre a remuneração paga pelo empregador ao empregado, durante os primeiros dias do auxílio-doença e auxílio acidente, à consideração de que tais verbas, por não consubstanciarem contraprestação a trabalho, não têm natureza salarial - é dominante no C. Superior Tribunal de Justiça.
3. No que respeita à contribuição sobre o terço constitucional de férias, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça, em sede de incidente de uniformização de jurisprudência das Turmas Recursais dos Juizados Especiais Federais, modificou o posicionamento, alinhando-se à jurisprudência já sedimentada por ambas as turmas do C. Supremo Tribunal Federal, no sentido da não-incidência da contribuição previdenciária sobre o benefício.
4. Em relação ao aviso prévio indenizado, esta Corte Regional tem entendimento pacificado no sentido da não incidência da contribuição previdenciária.
5. Em relação ao salário família, como se trata de benefício previdenciário, ele não integra o salário de contribuição, por expressa ressalva da Lei nº 8.212/91, em seu art. 28, § 9º, "a", não havendo incidência, por conseguinte, das contribuições ora discutidas.
6. A exação também deve ser afastada em relação à multa de 40% do FGTS, pois se trata de verba indenizatória constitucionalmente assegurada ao empregado demitido sem justa causa, conforme previsão do art. 7º, I, da Constituição Federal c.c. art. 10, I, do ADCT.
7. Agravo não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007320-61.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.007320-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ITAP BEMIS LTDA
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00073206120134036100 21 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL E LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO LEGAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A ENTIDADES TERCEIRAS. FÉRIAS GOZADAS (USUFRUÍDAS). SALÁRIO-MATERNIDADE. HORAS EXTRAS. NATUREZA REMUNERATÓRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1 - Depreende-se da atual redação do art. 557 do CPC que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior

pela sistemática do art. 543 do mesmo Código. Portanto, não há nada que obste o julgamento deste feito nos termos da autorização preconizada pelo artigo 557 do CPC, e em prestígio aos princípios da economia e celeridade processuais.

2 - O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de férias gozadas (usufruídas), salário-maternidade, aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias. Precedentes.

3 - O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre as horas extras.

4 - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005809-69.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.005809-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MAIS DISTRIBUIDORA DE VEICULOS S/A
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00058096920124036130 1 Vr OSASCO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A ENTIDADES TERCEIRAS. FÉRIAS GOZADAS (USUFRUÍDAS). NATUREZA REMUNERATÓRIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1 - Depreende-se da atual redação do art. 557 do CPC que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior pela sistemática do art. 543 do mesmo Código. Portanto, não há nada que obste o julgamento deste feito nos termos da autorização preconizada pelo artigo 557 do CPC, e em prestígio aos princípios da economia e celeridade processuais.

2 - O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de férias gozadas (usufruídas) e terço constitucional de férias. Precedentes.

3 - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2014.61.28.008404-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
PARTE AUTORA : WWW DISTRIBUIDORA E IMPORTADORA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e
outros(as)
: MITSUE WATANABE SUPERMERCADO
: SUPERMERCADO ONO COMPACTO LTDA
: B S COPACABANA COM/ DE ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
PARTE AUTORA : B S COPACABANA COM/ DE ALIMENTOS LTDA
: W E W BOULEVARD COM/ DE ALIMENTOS LTDA e filia(l)(is)
: W E W BOULEVARD COM/ DE ALIMENTOS LTDA filial
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
PARTE AUTORA : W E W BOULEVARD COM/ DE ALIMENTOS LTDA filial
: SUPERMERCADO WATANABE ATIBAIA LTDA filial
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
PARTE AUTORA : SUPERMERCADO WATANABE ATIBAIA LTDA filial
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00084047620144036128 1 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A ENTIDADES TERCEIRAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.

- 1 - A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
- 2 - O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C, do Código de Processo Civil, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado. Precedentes.
- 3 - O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que não há incidência da contribuição previdenciária sobre o aviso prévio indenizado.
- 4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2012.61.00.019722-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : HELETRON TELECOMUNICACOES LTDA
ADVOGADO : SP308078 FELIPPE SARAIVA ANDRADE e outro(a)

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00197221420124036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA: 13º SALÁRIO PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. ADICIONAL DE HORAS EXTRAS. ADICIONAL DE PERICULOSIDADE. ADICIONAL DE INSALUBRIDADE. ADICIONAL DE TRANSFERÊNCIA. ADICIONAL NOTURNO. AGRAVOS LEGAIS IMPROVIDOS.

1. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de aviso prévio indenizado, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)
2. Há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre os reflexos do aviso prévio indenizado sobre o 13º salário, conforme entendimento consolidado pelo Superior Tribunal de Justiça: (AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJE 10/10/2014). No mesmo sentido é a orientação desta Corte Regional: (AMS 00127986120114036119, Desembargador Federal NINO TOLDO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, DATA: 02/03/2015); (AMS 00060132020104036119, Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES, SEGUNDA TURMA, DATA: 29/01/2015); (APELREEX 00100716020094036100, Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA, PRIMEIRA TURMA, DATA: 16/12/2014); (APELREEX 00423339820124039999, Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, DATA: 06/11/2014); (APELREEX 00031385620094036105, Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR, SEGUNDA TURMA, DATA: 16/10/2014); (AMS 00066895920094036100, Juíza Convocada DENISE AVELAR, PRIMEIRA TURMA, DATA: 03/09/2014).
3. Há incidência de contribuição social previdenciária sobre o adicional de periculosidade, adicional de insalubridade, adicional de noturno, adicional de horas-extras e adicional de transferência. Nesse sentido: (AgRg no AREsp 69.958/DF, Rel. Min. CASTRO MEIRA, 2ª T, DJE 20/06/2012); (AgRg no Ag 1330045/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª T, DJE 25/11/2010); (AMS - APELAÇÃO CÍVEL 0009324-71.2013.4.03.6100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAURICIO KATO, QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 31/03/2015).
4. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0010918-63.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.010918-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : HOTELARIA BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP191033 ORLANDO PEREIRA MACHADO JUNIOR e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00109186320134036119 2 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PATRONAL. NÃO INCIDÊNCIA: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS E QUINZENA QUE ANTECEDE A CONCESSÃO DO

AUXÍLIO-DOENÇA. INCIDÊNCIA: FÉRIAS GOZADAS E SALÁRIO MATERNIDADE. APLICAÇÃO DA LIMITAÇÃO À COMPENSAÇÃO PREVISTA NO ART. 170-A DO CTN. COMPENSAÇÃO. REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. RECURSOS IMPROVIDOS.

1. Não há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas pagas a título de terço constitucional de férias e quinzena que antecede a concessão do auxílio-doença/acidente. Por outro lado há incidência sobre o salário maternidade, consoante entendimento pacificado pelo Superior Tribunal de Justiça pela sistemática do art. 543-C do CPC. (REsp. n. 1230957/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 18/03/2014)
2. Há incidência da contribuição previdenciária patronal sobre as verbas referentes às férias usufruídas pela sua natureza remuneratória. Nesse sentido, o Recurso Especial 1481733/RS, sob o rito do art. 543-C, sedimentou jurisprudência que já era dominante no Superior Tribunal de Justiça.
3. Em sede de recurso repetitivo, o Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento de que o art. 170-A do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 104/2001, que veda a compensação de tributos antes do trânsito em julgado da sentença, somente é aplicável às ações ajuizadas após sua vigência, ou seja, a partir de 10.1.2001.
4. O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.
5. Inexistindo fundamentos hábeis a alterar a decisão monocrática, nega-se provimento aos agravos legais.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009493-58.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.009493-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : DUNGA PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA
ADVOGADO : SP242310 EDUARDO CORREA DA SILVA
: SP187543 GILBERTO RODRIGUES PORTO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00094935820134036100 26 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. FÉRIAS GOZADAS (USUFRUÍDAS). SALÁRIO-MATERNIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRIMEIROS QUINZE DIAS ANTECEDENTES AO AUXÍLIO-DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECURSOS IMPROVIDOS.

- 1 - Depreende-se da atual redação do art. 557 do CPC que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior pela sistemática do art. 543 do mesmo Código. Portanto, não há nada que obste o julgamento deste feito nos termos da autorização preconizada pelo artigo 557 do CPC, e em prestígio aos princípios da economia e celeridade processuais.
- 2 - O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.
- 3 - O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente e terço constitucional de férias. Precedentes.
- 4 - Agravos legais improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0018115-29.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.018115-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : DRASTOSA S/A INDUSTRIAS TEXTTEIS
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI
: SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00181152920134036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVOS LEGAIS EM APELAÇÃO CÍVEL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E ÀS DESTINADAS A TERCEIROS. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS (USUFRUÍDAS). HORAS EXTRAS. DESCANSO SEMANAL REMUNERATÓRIO. ADICIONAL NOTURNO E DE PERICULOSIDADE. NATUREZA REMUNERATÓRIA. DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO (REFLEXOS). LEGÍTIMA À INCIDÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. PRIMEIROS QUINZE DIAS ANTERIORES AO AUXÍLIO-DOENÇA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS DA MESMA ESPÉCIE E DESTINAÇÃO CONSTITUCIONAL. APÓS O TRÂNSITO EM JULGADO. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. RECURSO DA UNIÃO PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, IMPROVIDO. AGRAVO LEGAL INTERPOSTO PELA IMPETRANTE PARCIALMENTE CONHECIDO E, NA PARTE CONHECIDA, PROVIDO.

1 - Não conhecer do agravo legal interposto pela parte impetrante quanto ao reconhecimento de não incidência de contribuição previdenciária e das destinadas as entidades terceiras a título de adicional de insalubridade, posto que tal matéria não foi deduzida na petição inicial, nem foi objeto de decisão na sentença, tampouco na r. decisão monocrática, sendo defeso à parte inovar em sede recursal.

2 - Não conhecer quanto ao pedido da União concerne à alegação de ausência de comprovação nos autos do recolhimento das contribuições previdenciárias pela impetrante das verbas discutidas nos presentes autos, resultando na falta de demonstração do direito da impetrante à compensação, considerando que não houve insurgência quanto à questão no momento da interposição do recurso de apelação, motivo pelo qual a matéria está preclusa.

3 - Descabida a alegação da União de que houve ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97 da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça, que por sua vez apoia-se em precedentes do Supremo Tribunal Federal.

4 - O pagamento de férias gozadas possui natureza remuneratória, razão pela qual incide contribuição previdenciária.

5 - O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade, aviso prévio indenizado, primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença ou acidente e terço constitucional de férias. Precedentes.

6 - O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que há incidência da contribuição previdenciária sobre as horas extras e sobre adicional noturno e de periculosidade.

7 - o Superior Tribunal de Justiça tem orientação jurisprudencial unívoca no sentido de que o descanso semanal remunerado é verba de caráter salarial, razão pela qual referida parcela compõe a base de cálculo da contribuição patronal.

8 - Consoante a Súmula nº 207 do Supremo Tribunal Federal, a gratificação natalina tem natureza salarial, e a Lei 8.620/1993 é manifesta no sentido de que a respectiva contribuição deve recair sobre o valor bruto do décimo-terceiro salário. A Súmula nº 688 do STF igualmente válida essa conclusão: "é legítima a incidência da contribuição previdenciária sobre o 13º salário".

9 - As conclusões referentes às contribuições previdenciárias também se aplicam às contribuições sociais destinadas a terceiros, uma vez que a base de cálculo destas também é a folha de salários.

10 - O indébito pode ser objeto de compensação com parcelas vencidas posteriormente ao pagamento, relativas a tributo de mesma

espécie e destinação constitucional, conforme previsto no art. 66 da Lei n. 8.383/91.

11 - A compensação nos moldes acima permanece válida mesmo após a criação da Receita Federal do Brasil, pois o parágrafo único do art. 26 da Lei n. 11.457/2007, exclui o indébito relativo às contribuições sobre a remuneração do regime de compensação do art. 74 da Lei n. 9.430/96.

12 - Considerando que a legislação de regência da compensação é a que está em vigor na data em que for efetivado o encontro de contas, conclui-se que os limites anteriormente previstos no § 3º do art. 89 da Lei n. 8.212/91 (revogado pela Lei n. 11.941/2009), não são mais aplicáveis, visto que, nos termos deste julgado, a compensação ocorrerá somente a partir do trânsito em julgado. Precedentes.

13 - A atualização monetária incide desde a data do pagamento indevido do tributo (Súmula 162/STJ), até a sua efetiva restituição e/ou compensação.

14 - Os créditos deverão ser corrigidos pela Taxa SELIC, nos termos do § 4º do art. 39 da Lei n. 9.250/95, que já inclui os juros, conforme Resolução CJF n. 267/2013.

15 - Agravo legal interposto pela União parcialmente conhecido e, na parte conhecida, improvido. Agravo legal da impetrante parcialmente conhecido e, na parte conhecida, parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **conhecer parcialmente** do agravo legal interposto pela **União** e, na parte conhecida, **negar-lhe provimento** e **conhecer parcialmente** do agravo legal interposto pela **impetrante** e, na parte conhecida, **dar-lhe parcial provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016976-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016976-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : FLUIDEX DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP243583 RICARDO ALBERTO LAZINHO e outro(a)
PARTE RÉ : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : Serviço Social do Comercio SESC
PARTE RÉ : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
PARTE RÉ : Serviço Brasileiro de Apoio as Micros e Pequenas Empresas SEBRAE/DF
ADVOGADO : SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00018863020144036109 3 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. AUTORIZAÇÃO PRECONIZADA PELO ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OFENSA À CLÁUSULA DE RESERVA DE PLENÁRIO. ARTIGO 97 DA CONSTITUÇÃO FEDERAL DE 1988. NÃO CABIMENTO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA E CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A ENTIDADES TERCEIRAS. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. NATUREZA INDENIZATÓRIA. RECURSO IMPROVIDO.

1 - Depreende-se da atual redação do art. 557 do CPC que o critério para se efetuar o julgamento monocrático é, tão somente, a existência de jurisprudência dominante, não exigindo, para tanto, jurisprudência pacífica ou, muito menos, decisão de Tribunal Superior pela sistemática do art. 543 do mesmo Código. Portanto, não há nada que obste o julgamento deste feito nos termos da autorização

preconizada pelo artigo 557 do CPC, e em prestígio aos princípios da economia e celeridade processuais.

2 - Descabida a alegação de ofensa à cláusula de reserva de plenário, insculpida no artigo 97 da Constituição, uma vez que a decisão ora atacada baseou-se em jurisprudência pacificada do Superior Tribunal de Justiça.

3 - O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência, ou não, de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de aviso prévio indenizado e terço constitucional de férias. Precedentes.

4 - Agravo legal improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026329-39.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026329-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EMBRAMED IND/ E COM/ DE PRODUTOS HOSPITALARES LTDA
ADVOGADO : SP174040 RICARDO ALESSANDRO CASTAGNA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00167189520144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. A apresentação do recurso em mesa, submetendo-se a decisão monocrática ao crivo do órgão colegiado supre eventual desconformidade do julgamento singular com o art. 557, do Código de Processo Civil.
2. No que tange ao abono-assiduidade a ao reembolso de combustível, é assente na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento no sentido da não exigência da contribuição previdenciária, em razão da natureza indenizatória de tais verbas.
3. Agravo legal não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 15 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39954/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003161-08.2014.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 AGRAVADO(A) : CONJUNTO RESIDENCIAL PLANALTO DA SERRA
 ADVOGADO : SP166182 OLIVEIRA PEREIRA DA COSTA FILHO e outro(a)
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
 No. ORIG. : 00011852520124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, acolheu em parte exceção de pré-executividade, e declarou a prescrição integral das inscrições de n. 36.539.650-2, 36.538.651-0 e de parte dos débitos da CDA nº 39.186.686-9, compreendidos no período de 04/2005 a 12/2006.

Alega a agravante, em síntese, que não teria decorrido o lapso prescricional entre a data da constituição definitiva do crédito e o ajuizamento da execução fiscal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da seguridade social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a prescrição dessas contribuições voltou a seguir o regramento do Código Tributário Nacional.

Embora editado como lei ordinária (Lei nº 5.172/66), o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a esta espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e decadência.

Por essa razão, prevalece, a partir da atual Constituição, o lapso prescricional quinquenal previsto no artigo 174 do Código Tributário Nacional. E o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, tornando indiscutível a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91:

SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, como são as contribuições previdenciárias em questão, tendo o contribuinte efetuado a declaração do valor devido (GFIP), a partir desta data considera-se definitivamente constituído o crédito tributário e inicia-se o prazo prescricional.

Não tendo havido entrega de declaração de débito pelo contribuinte, e sendo, portanto, caso de lançamento de ofício (NFLD, LDC), considera-se definitivamente constituído o crédito tributário a partir da notificação do lançamento. E, caso apresentado recurso administrativo, da data dessa apresentação até a decisão definitiva nessa esfera não corre o prazo prescricional.

Tendo havido confissão do débito, considera-se interrompido o prazo prescricional (CTN, artigo 174, IV), que recomeça a correr a partir do momento em que restabelecida a exigibilidade do crédito, como por exemplo no caso de inadimplência do parcelamento.

Por fim, a prescrição considera-se interrompida pelo despacho do juiz que ordena a citação na execução fiscal, se ocorrido após a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, ou caso contrário pela citação pessoal do devedor (CTN, artigo 174, inciso I).

Nesse sentido firmou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, v.g.:

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CND. DÉBITOS DECLARADOS E NÃO PAGOS. DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO PRÉVIO. RECURSO REPETITIVO (RESP 1.123.557/RS). DECADÊNCIA. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE COBRANÇA JUDICIAL PELO FISCO. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. TRIBUTO SUJEITO À LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PARCELAMENTO. CAUSA SUSPENSIVA DO PRAZO PRESCRICIONAL. EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO (ARTIGO 156, V, DO CTN). PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. ADEMAIS, AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 356 DO STF. OMISSÃO - ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais constitui o crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência, habilitando-a ajuizar a execução fiscal, conforme o precedente repetitivo: (Resp 1.123.557/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJ 18/12/2009).

2. In casu, não há se falar em ausência de notificação ou contraditório de créditos tributários declarados lançados por homologação, vez que constituídos, parcelados e não pagos; nem tampouco em decadência.

3. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição

definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor;

II - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor."

4. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional de cinco anos para o Fisco cobrar judicialmente o crédito tributário.

5. Deveras, assim como ocorre com a decadência do direito de constituir o crédito tributário, a prescrição do direito de cobrança judicial pelo Fisco encontra-se disciplinada em cinco regras jurídicas gerais e abstratas, a saber: (a) regra da prescrição do direito do Fisco nas hipóteses em que a constituição do crédito se dá mediante ato de formalização praticado pelo contribuinte (tributos sujeitos a lançamento por homologação); (b) regra da prescrição do direito do Fisco com constituição do crédito pelo contribuinte e com suspensão da exigibilidade; (c) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento tributário ex officio; (d) regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento e com suspensão da exigibilidade; e (e) regra de reinício do prazo de prescrição do direito do Fisco decorrente de causas interruptivas do prazo prescricional (In: Decadência e Prescrição no Direito Tributário, Eurico Marcos Diniz de Santi, 3ª Ed., Max Limonad, págs. 224/252).

6. Consoante cediço, as aludidas regras prescricionais revelam prazo quinquenal com dies a quo diversos.

7. Assim, conta-se da data estipulada como vencimento para o pagamento da obrigação tributária declarada (DCTF, GIA, etc.) o prazo quinquenal para o Fisco acioná-lo judicialmente, nos casos do tributo sujeitos a lançamento por homologação, em que não houve o pagamento antecipado (inexistindo valor a ser homologado, portanto), nem quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito ou interruptivas do prazo prescricional (Precedentes da Primeira Seção: Resp. 850.423/SP, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 28.11.2007, DJ. 07.02.2008).

8. Por outro turno, nos casos em que o Fisco constitui o crédito tributário, mediante lançamento, inexistindo quaisquer causas de suspensão da exigibilidade ou de interrupção da prescrição, o prazo prescricional conta-se da data em que o contribuinte for regularmente notificado do lançamento tributário (artigos 145 e 174, ambos do CTN).

9. Entrementes, sobrevindo causa de suspensão de exigibilidade antes do vencimento do prazo para pagamento do crédito tributário, formalizado pelo contribuinte (em se tratando de tributos sujeitos a lançamento por homologação) ou lançado pelo Fisco, não tendo sido reiniciado o prazo ex vi do parágrafo único, do artigo 174, do CTN, o dies a quo da regra da prescrição desloca-se para a data do desaparecimento jurídico do obstáculo à exigibilidade. Sob esse enfoque, a doutrina atenta que nos "casos em que a suspensão da exigibilidade ocorre em momento posterior ao vencimento do prazo para pagamento do crédito, aplicam-se outras regras: a regra da prescrição do direito do Fisco com a constituição do crédito pelo contribuinte e a regra da prescrição do direito do Fisco com lançamento". Assim, "nos casos em que houver suspensão da exigibilidade depois do vencimento do prazo para o pagamento, o prazo prescricional continuará sendo a data da constituição do crédito, mas será descontado o período de vigência do obstáculo à exigibilidade" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., págs. 219/220).

10. Considere-se, por fim, a data em que suceder qualquer uma das causas interruptivas (ou de reinício) da contagem do prazo prescricional, taxativamente elencadas no parágrafo único, do artigo 174, a qual "servirá como dies a quo do novo prazo prescricional de cinco anos, qualificado pela conduta omissiva de o Fisco exercer o direito de ação" (Eurico Marcos Diniz de Santi, in ob. cit., pág. 227)...

(STJ, AgRg no REsp 1125389/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/04/2010, DJe 10/05/2010)

No caso dos autos, a execução fiscal está embasada em certidões de dívida ativa de contribuições cujos fatos geradores vão de março de 2004 a abril de 2008, sendo que consta que a dívida foi inscrita em 23/01/2010 (CDAs n. 36.539.650-2 e 36.538.651-0, fls. 17/34) e em 24/12/2011 (CDAs n. 39.186.685-0 e 39.186.686-9, fls. 35/48).

As CDAs originam-se de Débito Confessado em GFIP - DCG, com data de lançamento em **31/08/2009** (CDAs n. 36.539.650-2 e 36.538.651-0) e **21/11/2010** (CDAs n. 39.186.685-0 e 39.186.686-9). Nessa modalidade, não há instauração de procedimento administrativo, e a CDA é formada pelos débitos que o próprio contribuinte declarou não terem sido recolhidos. A origem do débito, assim, é a divergência apurada entre o que foi declarado em GFIP pelo contribuinte e o que foi efetivamente recolhido.

A execução fiscal foi ajuizada em **16/02/2012**, sendo o despacho que determinou a citação datado de **23/04/2012**.

Assim, não há que se falar em prescrição do crédito exequendo.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar a prescrição do crédito inscrito nas CDAs n. 36.539.650-2, 36.538.651-0 e 39.186.686-9.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028740-55.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028740-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ERIKA MARIA DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP277013 ANA PAULA SOUZA PIRES DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ITALO SERGIO PINTO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00058314320144036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Érika Maria de Almeida contra a decisão que, nos autos de ação inibitória na posse ajuizada pela Caixa Econômica Federal - CEF, deferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida pela autora, concedendo o prazo de dez dias para desocupação voluntária pela autora.

Alega a agravante, em síntese, que não teria sido intimada do leilão extrajudicial, tampouco da necessidade de purgar a mora.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A agravante pleiteia a reforma da decisão que deferiu a antecipação da tutela requerida nos autos de ação de inibitória na posse ajuizada pela CEF, para o fim obter provimento judicial que determine a desocupação de imóvel arrematado pela autora em processo de execução extrajudicial.

O deferimento da antecipação da tutela tem como requisitos, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e, de outro, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela antecipada não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado.

Esses requisitos, assim postos, vão além do *fumus boni iuris* enquanto requisito específico para a concessão das medidas cautelares. É que a verossimilhança das alegações exigida pelo diploma processual civil implica a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente.

No caso dos autos, a verossimilhança das alegações restou comprovada, porquanto é indiscutível que a CEF arrematou o imóvel em sede de execução extrajudicial.

No entanto, não vislumbro motivos que justifiquem a urgência da medida pretendida, de sorte que o requisito do perigo de dano irreparável ou de difícil reparação não se encontra demonstrado.

Ademais, diante das alegações da agravante de que o imóvel, comprado na planta, ainda não teria *habite-se*, e diante da existência de ação ainda não transitada em julgado movida pelo Ministério Público Federal contra a incorporadora (fls. 57/101), entendo que o caso demanda dilação probatória, com exame minucioso das alegações da agravante e respeito ao contraditório, sendo incabível a antecipação dos efeitos da tutela para os fins requeridos, neste momento processual.

Nesse sentido já decidi a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

ADMINISTRATIVO - PENSÃO POR MORTE - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DO ALEGADO E DE URGÊNCIA NA CONCESSÃO DA MEDIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Através do presente instrumento busca a recorrente a reforma da decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida em sede de ação ordinária através da qual a autora, na qualidade de companheira, busca a concessão de pensão por morte de ex-servidora pública federal, ao argumento de que com esta mantém união estável homoafetiva.

2. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (artigo 273 do Código de Processo Civil).

3. A antecipação de tutela tem requisitos que extrapolam aqueles exigidos para a concessão das medidas cautelares, pois vai além do "fumus boni iuris" característico daqueles processos, exigindo a verossimilhança do alegado. Assim, exige-se a instrução do pedido com prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte.

4. Sucede que não é possível vislumbrar neste momento processual a necessária verossimilhança do alegado, uma vez que a comprovação da alegada união estável somente poderá ser esclarecida a contento após a devida instrução processual, inclusive com a oitiva de testemunhas.

5. Ademais, ao contrário do que sugerido pela parte autora, o indeferimento da pensão por morte no âmbito administrativo não se deu exclusivamente pela falta de previsão legal quanto a sua concessão a companheiros do mesmo sexo, não sendo este tampouco o cerne da questão.

6. A Administração, baseando-se no discurso dos artigos 215 a 217 da Lei nº 8.112/1990, levou em conta também a circunstância de não haver designação, por parte da ex-servidora, quanto à dependentes econômicos e pensão alimentícia, e contra isso não houve insurgência da agravante na minuta do recurso.

7. Ainda, o requerimento de pensão junto ao Departamento de Administração de Pessoal da agravada deu-se em 18/12/2007,

enquanto a morte da ex-servidora data de 27/05/2004, o que de certa maneira infirma a alegada urgência na concessão da pensão por morte.

8.A ausência de um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada inviabiliza a pretensão da parte agravante, pelo que a decisão agravada deve ser mantida íntegra.

9.Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0034402-10.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:20/04/2009 PÁGINA: 164)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para revogar a antecipação da tutela deferida nos autos da ação de inibição na posse nº 0005931-43.2014.4.03.6103, em trâmite perante o MM. Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos/SP.

Intimem-se. Comuniquem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021817-13.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.021817-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : COM/ DE CORRENTES REGINA LTDA
ADVOGADO : SP043542 ANTONIO FERNANDO SEABRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000020 SIMONE APARECIDA VENCIGUERI AZEREDO
: SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : WILSON KRAUSE e outro(a)
: REGINA ASSAF KRAUSE MACHADO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE RIBEIRAO PIRES SP
No. ORIG. : 00092452019968260505 A Vr RIBEIRAO PIRES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Comércio de Correntes Regina Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, deferiu a penhora no rosto dos autos nº 0028029-92.1996.8.26.0554 de crédito em favor da executada.

Alega a agravante, em síntese, que estaria ativa no REFIS, o que implicaria a suspensão da exigibilidade de crédito tributário.

O pedido de efeito suspensivo foi negado (fls. 271/271-v), tendo a agravante interposto, dessa decisão, o agravo regimental de fls. 237/279.

Contraminuta da União às fls. 281/285.

Em razão da competência material da 4ª Seção deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região, os autos foram redistribuídos à 1ª Seção (fls. 286/286-v).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Cuida-se, na origem, de execução fiscal de dívida cuja exigibilidade encontra-se suspensa, por força da adesão da executada ao parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/2000.

A União, ao argumento de que a executada viria efetuando o pagamento de prestações insignificantes frente ao saldo devedor, requereu a penhora no rosto dos autos nº 0028029-92.1996.8.26.0554, em trâmite perante a 6ª Vara Cível da Comarca de Santo André/SP, sinalizando a iminente exclusão da executada do parcelamento administrativo (fls. 61/64).

É certo que o parcelamento administrativo do débito tem como efeito a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme determina o artigo 151, inciso VI, do Código Tributário Nacional.

Por outro lado, o artigo 266 do Código de Processo Civil dispõe que a suspensão do processo obsta a prática de qualquer ato processual, salvo aqueles urgentes, capazes de causar dano irreparável.

Nesse sentido entende o Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ALEGAÇÃO DE QUE A EXECUÇÃO DE FAZ NO INTERESSE DO CREDOR E QUE É POSSÍVEL A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA A QUALQUER MOMENTO DO PROCESSO. EMPRESA RECORRIDA QUE JÁ HAVIA ADERIDO AO PARCELAMENTO E GARANTIDO À EXECUÇÃO FISCAL. SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

IMPOSSIBILIDADE DE PRATICAR ATOS PROCESSUAIS. ART. 266 DO CPC. PRECEDENTES: RESP. 1.309.711/PE, REL. MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 22.08.2012; RESP. 905.357, REL. MIN. ELIANA CALMON, DJ DE 23.4.2009; AGRG NO AGRG NO RESP. 1.247.790/RS, REL. MIN.

HUMBERTO MARTINS, DJE 29.6.2011. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A alegação da exigência de decisões de ambas as Turmas de Seção de Direito Público, para que seja cabível a decisão recursal monocrática, não encontra respaldo ou abono na prática judicial e representa, na verdade, uma inovação que se repele, inclusive por não constar do art. 557, § 1o.-A do CPC.

2. Um dos efeitos jurídicos do parcelamento do pagamento do crédito tributário é o de suspender a sua exigibilidade (art. 151, VI do CTN), bem como interditar a prática de atos processuais, no caso de a sua cobrança se achar ajuizada (art. 266 do CPC).

3. Agravo Regimental a que se nega provimento, inclusive por não veicular impugnação objetiva aos fundamentos da decisão recorrida.

(STJ, AgRg no REsp 1356059/PE, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/10/2013, DJe 05/11/2013)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC - INOCORRÊNCIA - PEDIDO DE SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA PELA FAZENDA - EMPRESA QUE ADERE A PARCELAMENTO - SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - IMPOSSIBILIDADE DE PRATICAR ATOS PROCESSUAIS.

1. Afasta-se violação do art. 535, II, do CPC quando o tribunal de origem analisa de forma adequada e suficiente a controvérsia apresentada em recurso especial.

2. Suspensão do crédito tributário pelo parcelamento, fica suspenso também o processo de execução fiscal. Tal fato em regra impede a substituição ou o reforço da penhora, nos termos do art. 266 do CPC.

3. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1318188/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 17/09/2013)

No caso dos autos, é incontroverso que a agravante encontra-se ativa no REFIS, como atestam os extratos de fls. 35/41, juntados aos autos originários pela própria exequente.

Desse modo, a adesão ao parcelamento impede a prática de novos atos de constrição, implicando apenas a manutenção das garantias vinculadas aos executivos fiscais (STJ, REsp 1240273/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, data da publicação: 18/09/2013; TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0016825-82.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 11/09/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/09/2012).

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para suspender a ordem de penhora no rosto dos autos nº 0028029-92.1996.8.26.0554.

Prejudicado o agravo regimental de fls. 273/279.

Intimem-se. Comunicue-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais. São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019636-05.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.019636-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MONTAGO CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : PR017536 MARCIONE PEREIRA DOS SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TRES LAGOAS > 3ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00014376520154036003 1 Vr TRES LAGOAS/MS

DESPACHO

Vistos.

Fls. 568: providencie a agravante a regularização do recolhimento de custas no prazo de 5 (cinco) dias, mediante a juntada dos comprovantes originais de pagamento, sob pena de negar-se seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2015.03.00.012591-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : KANJI TSUMURA e outros(as)
: DIONISIA MENESES DOS SANTOS MARQUES
: DEORACI PEREIRA GUIMARAES
: JUDITE MARIA PEREIRA DOS SANTOS
: DIRCE ARACI LINARES DRUZIAN
ADVOGADO : SP053616 FRANCISCO GOMES SOBRINHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00070834820004036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, contra decisão proferida em sede da liquidação de sentença requerida por KANJU TSUMURA E OUTROS, referente à apuração do valor devido em razão de roubo de joias empenhadas em agência da agravante localizada na cidade de Marília-SP. Conforme pesquisa realizada no Sistema Informatizado de Acompanhamento Processual de 1ª Instância, verifica-se que a decisão agravada foi substituída por outra decisão, proferida em 18/09/2015, em virtude do acolhimento dos embargos de declaração opostos pela agravada DEORACI PEREIRA GUIMARÃES, razão pela qual tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto. Pelo exposto, **nego seguimento ao agravo**, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

2015.03.00.007527-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : MAGNO REIS
ADVOGADO : SP200707 PAULO SERGIO DE LORENZI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073809 MARCOS UMBERTO SERUFO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00017892320154036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MAGNO REIS contra a decisão de fls. 139/140, que em sede da ação ordinária proposta em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela para que a ré "se abstenha de tomar qualquer medida constritiva, notadamente exercer a possibilidade de consolidação da propriedade prevista no contrato", bem como de cobrar qualquer valor relativo ao contrato até regularização do saldo devedor, determinou a suspensão do andamento da execução extrajudicial do imóvel até realização da audiência de conciliação, gaja vista o interesse manifestado pelas partes na realização de acordo. Aduz o agravante, em síntese, que a decisão proferida destoa do que foi pedido em sede de antecipação de tutela, devendo ser reformada.

Observo que a decisão apontada como agravada no presente recurso não resolve qualquer questão incidente e não altera situação anterior, razão pela qual não possui conteúdo decisório, e, portanto, nos termos do art. 504, do Código de Processo Civil, é irrecurável. Neste sentido, vejam-se julgados:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 381/1268

DO ART. 522 DO CPC. DESPACHO DE IMPULSO PROCESSUAL. IRRECORRIBILIDADE. ART. 504 DO CPC. CRITÉRIOS. AUSÊNCIA DE CONTEÚDO DECISÓRIO OU GRAVAME À PARTE. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Ausente conteúdo decisório no despacho que se pretende impugnar, incabível o manejo do agravo de instrumento do art. 522 do código de processo civil, nos termos do art. 504 do referido diploma. 2. Na hipótese dos autos, a parte recorrente, por meio do agravo interposto na origem, buscara demonstrar sua irresignação para com a sentença homologatória de acordo entre as partes agravadas, 'decisum' que, em tempo próprio, não combatera por meio de recurso adequado. 3. Decisão agravada mantida. 4. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRG NO AG 1306938/PA, REL. MINISTRO PAULO DE TARSO SANSEVERINO, J. 05/02/2013, DJ. 15/02/2013)

AGRAVO REGIMENTAL - AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - DETERMINAÇÃO DE REALIZAÇÃO DE CÁLCULOS COM OBSERVÂNCIA DE CRITÉRIOS FIXADOS EM DECISÃO ANTERIOR - DESPACHO DE MERO EXPEDIENTE - IRRECORRÍVEL.

1.- A jurisprudência desta Casa é pacífica ao proclamar que, se os fundamentos adotados bastam para justificar o concluído na decisão, o julgador não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos utilizados pela parte.

2.- A determinação de realização de cálculos com observância dos critérios fixados em decisão judicial anterior não tem conteúdo decisório, mas meramente ordinatório. Não constitui, por isso, decisão interlocutória, mas despacho de mero expediente. Não desafia, por conseguinte, agravo de instrumento.

3.- Agravo Regimental a que se nega provimento.

(AgRg no AREsp 272.545/DF, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/03/2013, DJe 03/04/2013)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. AGRAVO DE INSTRUMENTO TIRADO CONTRA DESPACHO SEM CONTEÚDO DECISÓRIO. DESCABIMENTO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - O agravo de instrumento foi tirado contra despacho de mero expediente, desprovido de conteúdo decisório e contra o qual, nos termos do art. 504, do Código de Processo Civil, não cabe recurso.

2- Em consulta ao sistema processual informatizado, verifica-se que a agravante cumpriu a determinação do Juízo a quo, manifestando-se nos autos, de maneira que não remanesceria interesse recursal no julgamento do presente agravo de instrumento.

3- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

4 - Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0012644-33.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 26/02/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/03/2013)

Com efeito, a decisão apenas determina a suspensão dos atos concernentes à consolidação da propriedade do imóvel em favor da agravada, diante da possibilidade de realização de acordo entre as partes, não trazendo qualquer prejuízo à parte agravante a ensejar a interposição do presente recurso.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento. Intimem-se.

Comunique-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0005289-64.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.005289-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : EMPLAC MIDIA EXTERIOR SINALIZACAO URBANA LTDA -EPP e outros(as)
ADVOGADO : MS010668 MARCUS FARIA DA COSTA e outro(a)
AGRAVANTE : CAUBY BARBOSA FILHO
: ARMANDO PEREZ JUNIOR
ADVOGADO : MS010668 MARCUS FARIA DA COSTA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : GILVAETE PEREIRA FRANCO e outro(a)
: GEORGINA MIRANDA FRANCO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE DOURADOS > 2ªSSJ > MS

No. ORIG. : 00000727620154036002 2 Vr DOURADOS/MS

DECISÃO

Trata-se de Agravo de Instrumento, com pedido de tutela antecipada, interposto por EMPLAC MIDIA EXTERIOR SINALIZAÇÃO URBANA LTDA. EPP E OUTROS contra a decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela requerida para reconhecer a inalienabilidade dos imóveis e suspensão de atos expropriatórios pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL.

Relatei.

Decido.

O presente recurso está deficientemente instruído.

Não há cópia da íntegra da decisão agravada, peça obrigatória, consoante previsão do art. 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza o conhecimento do recurso.

Com efeito, às fls. 66 do instrumento, consta apenas extrato de andamento processual extraído do sítio eletrônico do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, em descumprimento à exigência legal.

Com tais considerações, nos termos do art. 557, "caput", do CPC, NEGOU SEGUIMENTO ao agravo de instrumento.

Comunique-se ao D. Juízo de origem.

Publique-se. Intimem-se.

Após baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002430-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002430-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARA LUCIA SALES AMORIM
ADVOGADO : SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI e outro(a)
PARTE RÉ : BRASIL FACTORING FOMENTO MERCANTIL LTDA e outro(a)
: MOPLAN RIO PRETO COM/ DE MOVEIS PLANEJADOS E REPARACAO LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00208084920144036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

[Tab][Tab]Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, nos autos da ação ajuizada por MARA LUCIA SALAS AMORIM, contra decisão de fls. 161/162vo, integrada pela decisão de fls. 167, que determinou a sustação dos efeitos do protesto dos títulos sacados pela MOPLAN RIO PRETO COMÉRCIO DE MÓVEIS PLANEJADOS E REPARAÇÃO LTDA.-ME.

Aduz a agravante a reforma da decisão agravada, tendo em vista que recebeu os títulos pela corré por meio de endosso-mandato, não possuindo os meios necessários para promover a sustação dos títulos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Tenho que o recurso interposto pela agravante não se ajusta aos requisitos do agravo por instrumento, pois, distintamente do alegado por ela, não ataca decisão suscetível de, de forma manifesta, causar-lhe lesão grave e de difícil reparação, tampouco se adequa aos demais casos em que se tolera a interposição do agravo por instrumento (art. 522, *caput*, do Código de Processo Civil - CPC).

Registre-se que o agravo por instrumento, atualmente, reputa-se adequado somente nos casos taxativamente previstos no art. 522, *caput*, do CPC, o que não ocorre na hipótese sob análise, devendo ser, assim, o recurso, convertido em agravo retido (que é residual).

A decisão recorrida determina, apenas, que a CEF ou a corré promovam a sustação de protesto dos títulos perante os Tabeliães de Protesto respectivos, munidas da decisão judicial que assim o determinou. Não há, pelo menos até o momento, qualquer atribuição de responsabilidade pelo protesto alegadamente indevido, o que, portanto, não justifica, dentro da normalidade (isto é, salvo em situações excepcionais, cuja demonstração das particularidades incumbe à suposta prejudicada), tendo-se em vista a ausência de risco de dano irreparável ou de difícil reparação, a interposição do agravo na modalidade por instrumento.

Estando ausente a referida prova de situação excepcional, presume-se a inexistência de perigo de lesão grave ou de difícil reparação necessário para o processamento deste recurso como agravo por instrumento.

Ante o exposto, com fulcro nos artigos 522, *caput*, e 527, *caput*, II, do CPC, converto o presente agravo de instrumento em retido e

determino sua baixa à Vara de origem para apensamento.
Publique-se. Intime-se. Comunique-se ao Juízo da ação originária

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015029-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015029-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP135447 ANA LUISA PORTO BORGES e outro(a)
ASSISTENTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA e outro(a)
AGRAVADO(A) : SOLANGE LAZARA DA SILVA
ADVOGADO : SP263510 ROBERTA FERNANDES ALVES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00018872420144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DESPACHO

Regularize a agravante, no prazo de cinco dias, o recolhimento do porte de remessa e retorno, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015617-87.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.015617-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : BENEDITO SILVEIRA COUTINHO
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00111074420124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Benedito Silveira Coutinho contra a decisão que, nos autos de ação de consignação em pagamento, indeferiu o requerimento para suspensão da exigibilidade dos débitos inscritos em dívida ativa da União sob os n. 13.6.13.000031-84, 13.6.13.000032-65 e 13.6.13.003757-23.

Alega o agravante, em síntese, que os réus ignoram a ordem judicial para consignação das parcelas vencidas desde 2010 e requerem a suspensão da exigibilidade dos débitos já consignados, bem como daqueles ainda por serem consignados no decorrer da ação.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A ação de consignação em pagamento tem por escopo liberar o devedor da obrigação, quando presentes quaisquer das hipóteses

arroladas nos incisos do artigo 335 do Código Civil. E, nos termos do artigo 334 do Código Civil, pressupõe o depósito integral do valor cobrado:

Art. 334. Considera-se pagamento, e extingue a obrigação, o depósito judicial ou em estabelecimento bancário da coisa devida, nos casos e forma legais.

Nesse sentido já se manifestaram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO IMPROCEDENTE. VALOR DEPOSITADO INSUFICIENTE. PAGAMENTO DE DÍVIDA COMO TERCEIRO INTERESSADO. NECESSIDADE DE DEPÓSITO INTEGRAL COMPREENDENDO PRESTAÇÃO DEVIDA, JUROS, CORREÇÃO E EVENTUAIS DESPESAS. (...)

2. "A consignação em pagamento visa exonerar o devedor de sua obrigação, mediante o depósito da quantia ou da coisa devida, e só poderá ter força de pagamento se concorrerem 'em relação às pessoas, ao objeto, modo e tempo, todos os requisitos sem os quais não é válido o pagamento' (artigo 336 do NCC)". (REsp 1194264 / PR, relator Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, 4ª Turma, unânime, DJe 4.3.2011) 3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 947.460/RS, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 27/03/2012, DJe 10/04/2012)

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. AUSÊNCIA DE REQUISITOS. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO MANIFESTAMENTE INADMISSÍVEL.

- A ação de consignação em pagamento pressupõe o depósito integral do valor cobrado (artigo 334 e seguintes do Código Civil).

- Ausentes os requisitos autorizadores da consignação em pagamento, correta a sentença de improcedência.

- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade.

- Agravo não conhecido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0004154-27.2004.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 21/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/08/2012)

No caso dos autos, o autor, ora agravante, procedeu aos depósitos em valor inferior ao devido, assim como em desconformidade com o quanto pactuado por ocasião da renegociação de operação de crédito rural (fls. 107/110).

Desse modo, resta afastada a hipótese de suspensão da exigibilidade dos valores já inscritos em dívida ativa.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021936-71.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.021936-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ELIAS DA SILVA BARBOSA e outro(a)
: MARIA APARECIDA NOGUEIRA ABDALLA
ADVOGADO : AMANDA MACHADO DIAS REY (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : ALUISIO NEY TIMOTEO
ADVOGADO : MS013800 MARCOS IVAN SILVA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00037865520124036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Elias da Silva Barbosa e Maria aparecida Nogueira Abdalla Barbosa contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse, indeferiu o requerimento dos ora agravantes, réus na ação originária, para instauração de incidente de falsidade.

Alegam os agravantes, em síntese, que o incidente de falsidade requerido teria por escopo averiguar se o contrato de compra e venda do imóvel debatido, entabulado entre os autores e o antigo possuidor, estaria ou não revestido de publicidade, de sorte que não acarretaria a desconstituição do negócio jurídico.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de

Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, verifico tratar-se de demanda ajuizada por particulares envolvendo a posse de imóvel de propriedade da União, pertencente ao acervo da extinta RFFSA.

Alegam os agravantes que o contrato firmado entre o autor, Aluísio Ney Timóteo, e o então possuidor de imóvel funcional, Sérgio Antônio da Silva, estaria eivado de vício, na medida em que não ostentaria selo de autenticidade.

Requerem, por esse motivo, a instauração de incidente de falsidade, a fim de provar que referido contrato não lhes poderia ser oposto. Pois bem, o incidente de falsidade, na lição de Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, tem lugar quando se está diante de vício de documento consistente em deturpação material ou ideológica, e tem por objetivo expurgar do processo a prova documental materialmente falsa (*Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante*, 12ª ed., São Paulo: RT, 2012, p. 758).

No caso dos autos, os agravantes arguem a ocorrência de falso material, caracterizado pela falsidade de fé pública registrária, na medida em que, segundo alegam, "o documento apresentado como sendo do agravado não ostenta qualquer selo de autenticidade nas páginas impressas, apenas em uma folha avulsa, sem qualquer referência sobre ter sido apostado no verso do contrato original (como de costume). Como se não bastasse, a data da assinatura, constante na penúltima folha do referido contrato, é de 01/12/2003, enquanto a do suposto selo de autenticidade é de 26/10/2004, ou seja, quase um ano depois da assinatura" (fl. 13).

Entendo incabível, portanto, a aplicação do entendimento jurisprudencial, de há muito consolidado, no sentido de que o incidente de falsidade não é admissível quando implicar a desconstituição do negócio jurídico, porquanto aplicável apenas aos casos de arguição de falsidade ideológica. Nesse sentido:

Incidente de falsidade. Alcance. Validade do título que justifica a posse.

1. A jurisprudência da Corte admite, em circunstâncias especiais, o incidente para a arguição da falsidade ideológica, mas tal não ocorre quando "o seu reconhecimento importe em desconstituição de situação jurídica", como no caso dos autos.

2. Recurso especial não conhecido.

(STJ, REsp 167.726/SP, Rel. Ministro CARLOS ALBERTO MENEZES DIREITO, TERCEIRA TURMA, julgado em 23/08/1999, DJ 18/10/1999, p. 228)

AGRAVO REGIMENTAL - INCIDENTE DE FALSIDADE - FALSO IDEOLÓGICO - DESCONSTITUIÇÃO DE SITUAÇÃO JURÍDICA - IMPOSSIBILIDADE - AGRAVO IMPROVIDO.

1. Na via do incidente de falsidade documental, somente se poderá reconhecer o falso ideológico quando tal não importar desconstituição de situação jurídica.

2. Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no REsp 1024640/DF, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 10/02/2009)

PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. INCIDENTE DE FALSIDADE. FALSIDADE IDEOLÓGICA. VIA INADEQUADA.

1. O incidente de falsidade se destina em regra à arguição de falsidade material, admitindo-se seu manejo no caso de falsidade ideológica somente nas hipóteses em que o reconhecimento do falso importe, por consequência, apenas efeito declaratório. Portanto, o incidente de falsidade não é via adequada para arguição de falsidade ideológica quando o seu reconhecimento implicar em desconstituição de relação jurídica. Precedente do STJ.

2. Preliminar rejeitada. Apelação do INSS desprovida.

(TRF 3ª Região, DÉCIMA TURMA, AC 0030363-19.2003.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JEDIAEL GALVÃO, julgado em 03/04/2007, DJU DATA:18/04/2007)

No entanto, o artigo 390 do Código de Processo Civil determina expressamente que o incidente de falsidade seja suscitado na contestação, nos casos em que o documento reputado falso tenha sido juntado com a inicial:

Art. 390. O incidente de falsidade tem lugar em qualquer tempo e grau de jurisdição, incumbindo à parte, contra quem foi produzido o documento, suscitá-lo na contestação ou no prazo de 10 (dez) dias, contados da intimação da sua juntada aos autos.

No caso dos autos, o contrato objeto do requerimento de instauração do incidente de falsidade foi juntado aos autos com a inicial (fls. 48/52 deste instrumento, fls. 43/47 dos autos originários).

O incidente de falsidade, contudo, não foi suscitado na contestação pelos ora agravantes (fls. 55/75 deste instrumento, fls. 262/282 dos autos originários), constando da peça de defesa apenas a alegação de que o contrato não seria autêntico.

O requerimento para instauração do incidente de falsidade deu-se tardiamente (fls. 121/123 deste instrumento, fls. 496/497 dos autos originários), após a expedição de mandado de reintegração de posse em favor do autor.

Desse modo, ante a determinação expressa do Código de Processo Civil quanto ao momento em que deve ser suscitado o incidente de falsidade, entendo ter se operado a preclusão.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025546-47.2014.4.03.0000/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 AGRAVANTE : VALDIR NICIPURENCO e outro(a)
 : LINDINEIDE RIMUARDO SOARES
 ADVOGADO : MS012731 PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
 PROCURADOR : NEZIO NERY DE ANDRADE
 ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
 No. ORIG. : 00003142820124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Valdir Nicipurenco e outra contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse movida pelo Instituto Nacional de Colonização de Reforma Agrária - INCRA, indeferiu a produção de prova pericial com fins à indenização por benfeitorias.

Alegam os agravantes, em síntese, que seria desnecessário propor ação autônoma para requererem a retenção por benfeitorias realizadas no imóvel, na medida em que preencheriam todos os requisitos para serem assentados no lote em discussão.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Cinge-se a hipótese à produção de prova pericial que embasa o pedido de indenização por benfeitorias erigidas em lote destinado à reforma agrária, alienado irregularmente pelo assentado aos agravantes.

O MM. Juízo *a quo* consignou que o objetivo da lide proposta pelo INCRA "não abrange a edificação de benfeitorias, as quais devem ser requeridas em processo autônomo" (fl. 18).

Com efeito, a análise do conjunto probatório carreado aos autos não deixa dúvidas quanto ao fato de que o lote nº 211 do projeto de assentamento Santo Antônio, localizado no Município de Itaquiraí/MS, não está sendo ocupado por Gérsio Gomes dos Santos, mas sim indevidamente pelos agravantes, que declararam ter "comprado" os direitos por R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) do antigo titular (fl. 28). De acordo com a Lei nº 8.629/1993, até a concessão do título de propriedade, o imóvel pertence ao INCRA, podendo ser cedido ao ocupante mediante títulos de propriedade ou de concessão de direito real de uso, desde que seja beneficiário do programa de reforma agrária, previamente cadastrado e selecionado pela autarquia.

Após a outorga do título, o imóvel passa ao domínio do outorgado, porém, com a condição resolutive de retorno ao estado anterior, caso a finalidade da concessão não seja cumprida.

A vedação de os assentados, titulares da posse direta, negociarem os títulos de domínio ou de concessão de uso a terceiros, sem autorização do INCRA e em período inferior ao prazo de dez anos, está expressamente determinada pela Constituição Federal: Art. 189. Os beneficiários da distribuição de imóveis rurais pela reforma agrária receberão títulos de domínio ou de concessão de uso, inegociáveis pelo prazo de dez anos.

A regulamentação do texto constitucional é dada pela Lei nº 8.629/1993, cujos artigos 18, 21 e 22, na redação anterior à Lei nº 13.001/2014, dispõem sobre a inegociabilidade dos lotes destinados a assentamento para fins de reforma agrária:

Art. 18. A distribuição de imóveis rurais pela reforma agrária far-se-á através de títulos de domínio ou de concessão de uso, inegociáveis pelo prazo de 10 (dez) anos.

§ 1o O título de domínio de que trata este artigo conterà cláusulas resolutive e será outorgado ao beneficiário do programa de reforma agrária, de forma individual ou coletiva, após a realização dos serviços de medição e demarcação topográfica do imóvel a ser alienado.

§ 2o Na implantação do projeto de assentamento, será celebrado com o beneficiário do programa de reforma agrária contrato de concessão de uso, de forma individual ou coletiva, que conterà cláusulas resolutive, estipulando-se os direitos e as obrigações da entidade concedente e dos concessionários, assegurando-se a estes o direito de adquirir, em definitivo, o título de domínio, nas condições previstas no § 1o, computado o período da concessão para fins da inegociabilidade de que trata este artigo.

...

Art. 21. Nos instrumentos que conferem o título de domínio ou concessão de uso, os beneficiários da reforma agrária assumirão, obrigatoriamente, o compromisso de cultivar o imóvel direta e pessoalmente, ou através de seu núcleo familiar, mesmo que através de cooperativas, e o de não ceder o seu uso a terceiros, a qualquer título, pelo prazo de 10 (dez) anos.

Art. 22. Constará, obrigatoriamente, dos instrumentos translativos de domínio ou de concessão de uso cláusula resolutive que preveja a rescisão do contrato e o retorno do imóvel ao órgão alienante ou concedente, no caso de descumprimento de quaisquer das obrigações assumidas pelo adquirente ou concessionário.

Assim, incabível o pleito dos agravantes de recebimento de eventual indenização por benfeitorias, na medida em que a ocupação irregular não configura posse, mas mera detenção, que não confere o direito aos poderes inerentes à propriedade.

Nesse sentido já se manifestaram o Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região: PROCESSO CIVIL - ADMINISTRATIVO - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - IMÓVEL FUNCIONAL - OCUPAÇÃO IRREGULAR - INEXISTÊNCIA DE POSSE - DIREITO DE RETENÇÃO E À INDENIZAÇÃO NÃO CONFIGURADO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EFEITO INFRINGENTE - VEDAÇÃO.

1. Embargos de declaração com nítida pretensão infringente. Acórdão que decidiu motivadamente a decisão tomada.
2. Posse é o direito reconhecido a quem se comporta como proprietário. Posse e propriedade, portanto, são institutos que caminham juntos, não havendo de se reconhecer a posse a quem, por proibição legal, não possa ser proprietário ou não possa gozar de qualquer dos poderes inerentes à propriedade.
3. A ocupação de área pública, quando irregular, não pode ser reconhecida como posse, mas como mera detenção.
4. Se o direito de retenção ou de indenização pelas acessões realizadas depende da configuração da posse, não se pode, ante a consideração da inexistência desta, admitir o surgimento daqueles direitos, do que resulta na inexistência do dever de se indenizar as benfeitorias úteis e necessárias.
5. Recurso não provido.

(STJ, REsp 863.939/RJ, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 24/11/2008)
PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. EXECUÇÃO DE LIMINAR EM FASE ACAUTELATÓRIA. INVIABILIDADE. AUSÊNCIA DE HABILITAÇÃO COMO TERCEIRO. EVENTUAIS PREJUÍZOS MATERIAIS E/OU MORAIS. PERDAS E DANOS. IMÓVEL DESTINADO À REFORMA AGRÁRIA. IMPOSSIBILIDADE DE CESSÃO OU ALIENAÇÃO NO PRAZO DE DEZ ANOS. OCUPAÇÃO CARACTERIZADA COMO MERA DETENÇÃO.

(...)

1.5. Necessário esclarecer que até a concessão do título de propriedade, o imóvel pertence ao INCRA, que pode ceder ao ocupante, por meio de títulos de propriedade ou de concessão de uso. A autorização objeto do programa de reforma agrária só pode ser concedida aos beneficiários do programa, previamente cadastrados e selecionados pela autarquia. Com a outorga do título, ele passa para a propriedade do outorgado, mas com condição resolutiva de retorno ao estado anterior se não se cumprir a finalidade daquela concessão, estando expressa a impossibilidade de venda por um período determinado, de dez anos.

1.5.1. Consoante se depreende dos artigos 189 da Constituição, 18 e 21 da Lei n.º 8.629/93, 71 e 72 do Decreto n.º 59.428/66, está afastada a possibilidade de os assentados, titulares da posse direta, de negociarem os títulos (de domínio ou de concessão de uso) a terceiros, sem a devida autorização do expropriante e sem ter liquidado integralmente o valor de seu débito, dentro do prazo de dez anos.

1.5.2. A documentação anexada aos autos dá conta de que o contrato de assentamento foi firmado com o INCRA por Maria Lúcia dos Santos, em 10/12/2002 (fls. 19/20 - fls. 07/08 dos autos principais), que tinha autorização para explorar a área.

1.5.3. Consta do relatório acostado às fls. 35 (de 18/05/2006) a informação de que a beneficiária não estava mais no lote, que teria sido passado a outros membros de sua família. Além disso, o relatório da Comissão de Moralização n.º 01/2012 acostado às fls. 109/114 (de 28/02/2012) concluiu que a situação observada no lote n.º 57 é contrária ao programa de moralização e regularização nos projetos de assentamento no Estado de São Paulo.

1.6. No caso, a transferência se deu dentro do prazo em que o imóvel estava inegociável. Além disso, outro requisito exigido para a negociação de títulos a terceiros, qual seja, autorização do expropriante, também não foi preenchido na hipótese dos autos, pelo que o recurso do agravante não merece ser provido. A este respeito, o INCRA expressamente concluiu que "...os atuais ocupantes não atendem aos requisitos de elegibilidade para serem beneficiários da reforma agrária, uma vez que o réu OVÍDIO FERREIRA DIAS é militar aposentado." (Fls. 02v.). Neste sentido é o relatório de fls. 35/36 e o de fls. 114.

1.7. Em face da irregularidade da posse, necessário caracterizar a ocupação como mera detenção, à qual não assiste proteção possessória. Precedentes.

2. Neste sentido, necessário acrescentar a esses fundamentos o entendimento do Parquet: "(...) Os fundamentos da decisão agravada são irretocáveis. A exceção, ou objeção de pré-executividade, só é cabível nas ações de execução, pois trata-se do meio processual de que dispõe o devedor para demonstrar, de plano, que o credor não pode executá-lo, seja em razão da ilegalidade ou do não cabimento da execução. Ao contrário do que parece sustentar a autora, a autarquia não requereu eventual execução do contrato de assentamento, mas sim a restituição da posse do lote irregularmente cedido pela agravante aos atuais ocupantes, no legítimo exercício de seu direito de reaver o bem de quem injustamente o está possuindo ou detendo. Nada há no caso, portanto, que se assimile a uma ação de execução. Muito pelo contrário, a ação intentada pelo INCRA é tipicamente um interdito possessório. Se a agravante pretende seu ingresso na lide, deve requerer sua admissão na qualidade de terceiro e, ainda, tão somente para discutir a posse do bem, uma vez que o direito à eventual indenização pelas benfeitorias realizadas deverá ser discutido em ação própria. (...)" (Fl. 423).

3. Agravo de instrumento conhecido ao qual se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0011567-52.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 10/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/01/2014)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017111-84.2014.4.03.0000/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ELTON DE MOURA OLIVEIRA
ADVOGADO : MS012731 PATRICIA RODRIGUES CERRI BARBOSA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : MS011461 LUIZ CARLOS BARROS ROJAS
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE NAVIRAI > 6ª SSJ> MS
No. ORIG. : 00003437820124036006 1 Vr NAVIRAI/MS

DESPACHO

O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento representativo de controvérsia, nos termos do art. 543-C, do Código de Processo Civil, modificando entendimento anterior, assentou que, na falta de peça processual não obrigatória, mas essencial para o julgamento do agravo, deve o julgador oportunizar ao agravante prazo para a respectiva juntada (STJ, REsp 1102467/RJ, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, CORTE ESPECIAL, julgado em 02/05/2012, DJe 29/08/2012).

Ante o exposto, concedo ao agravante a oportunidade para juntada, no prazo de cinco dias, dos documentos que acompanharam a inicial dos autos originários, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003502-68.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.003502-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : RIBEIRANIA COM/ DE LANCHES LTDA -ME
ADVOGADO : SP016497 JOSE CARLOS TINOCO SOARES e outro(a)
AGRAVADO(A) : ZUELI E ZUELI LTDA -ME
ADVOGADO : SP055382 MARCO ANTONIO PALOCCI DE LIMA RODRIGUES e outro(a)
PARTE RÉ : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00050234620114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Ribeirânia Comércio de Lanches Ltda. contra a decisão que, nos autos de ação ordinária de nulidade de registro de marca cumulada com indenização, afastou a ocorrência da prescrição para a indenização por perdas e danos.

Alega a agravante, em síntese, que o termo inicial da prescrição da pretensão de reparação por danos materiais e morais seria o momento da ciência inequívoca do uso da marca. Afirma que, por ter iniciado o uso da marca em 1999, teria ocorrido a prescrição para o pleito de indenização.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Cinge-se a questão à definição do termo inicial da prescrição para a pretensão de indenização por danos causados ao direito de propriedade industrial.

Dispõe o artigo 255 da Lei nº 9.279/1996 que é de cinco anos o prazo para a propositura de ação de reparação de danos ao direito de propriedade industrial, disposição que se coaduna ao enunciado da Súmula 143 do Superior Tribunal de Justiça:

PRESCREVE EM CINCO ANOS A AÇÃO DE PERDAS E DANOS PELO USO DE MARCA COMERCIAL.

(Súmula 143, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/06/1995, DJ 23/06/1995, p. 19648)

E a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça adota o princípio da *actio nata* para a definição do termo inicial da contagem do prazo prescricional quinquenal para as ações de reparação por danos ao direito de propriedade industrial. Nesse sentido:

RECURSOS ESPECIAIS. PROPRIEDADE INDUSTRIAL. AÇÕES DE ABSTENÇÃO DE USO CUMULADAS COM PEDIDO DE INDENIZAÇÃO. MARCA E NOME COMERCIAL. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA. RETORNO DOS AUTOS À ORIGEM. NECESSIDADE.

1. Segundo o princípio da *actio nata*, o prazo prescricional da ação somente se inicia no momento em que constatada a violação do direito que se busca proteger por meio da ação.

2. Diante das particularidades da demanda e da causa de pedir, incabível a utilização como marco inicial da prescrição a data do depósito dos atos constitutivos da contraparte na Junta Comercial, ocorrido em 1951. A contagem do prazo prescricional, no caso, iniciou-se com a alegada mudança de postura da ré, com a cessão do nome empresarial a terceiros e com a implementação de centro comercial, a partir do ano de 1997.

3. Superada a preliminar de prescrição por esta Corte, impõe-se o retorno dos autos ao tribunal de origem para que prossiga no julgamento dos demais temas veiculados nas razões recursais de apelação das partes, sob pena de supressão de instância. Precedentes.

4. Recurso especial de PARJOM COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA E OUTRO conhecido em parte e, nessa parte, não provido, prejudicadas as demais questões.

5. Recurso especial de COMPANHIA HERING conhecido em parte e, nessa parte, provido para afastar a ocorrência de prescrição, determinando o retorno dos autos ao tribunal de origem para que prossiga no julgamento dos recursos de apelação interpostos pelas partes, prejudicadas as demais questões.

6. Recurso especial de LOJAS HERING S.A. não conhecido, porquanto integralmente prejudicado.

(STJ, REsp 1282969/SC, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 21/08/2014, DJe 08/09/2014)

Deve-se ter em mente, contudo, que o dano a ser ressarcido é aquele decorrente do desrespeito ao direito do titular da marca.

Desse modo, não procede a tese do autor, de que o termo inicial da prescrição, em respeito ao princípio da *actio nata*, seria o momento da ciência inequívoca, pelo titular do direito, do uso indevido da marca por outrem.

Com efeito, entendendo que a violação ao direito se configura a partir do momento em que a marca passa a ser da titularidade de um determinado ente, pela concessão do respectivo registro.

No caso dos autos, a marca debatida foi concedida à agravante em **20/07/2010** (fl. 33 dos autos da ação originária, fl. 74 dos autos do agravo de instrumento nº 0001887-09.2014.4.03.0000, em apenso).

Desse modo, ajuizada a ação em **23/08/2011** (fl. 18), resta afastada a ocorrência da prescrição.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001887-09.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.001887-6/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| AGRAVANTE | : ZUELI E ZUELI LTDA -ME |
| ADVOGADO | : SP055382 MARCO ANTONIO PALOCCI DE LIMA RODRIGUES e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : RIBEIRANIA COM/ DE LANCHES LTDA -ME |
| ADVOGADO | : SP016497 JOSE CARLOS TINOCO SOARES e outro(a) |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional de Propriedade Industrial INPI |
| ADVOGADO | : SP246478 PATRICIA ALVES DE FARIA e outro(a) |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : 00050234620114036102 4 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Zueli & Zueli Ltda. contra a decisão que, nos autos de ação de nulidade de registro de marca cumulada com indenização, indeferiu a produção de prova testemunhal e pericial.

Alega a agravante, em síntese, que a produção de prova testemunhal e pericial é necessária ao deslinde da causa.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Quanto à necessidade de produção de prova pericial, é certo que, nos termos do artigo 302 do Código de Processo Civil, é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial.

A ação originária tem por escopo obter a declaração de nulidade do registro da marca "Lanches Mau Mau", concedida a Ribeirânia Comércio de Lanches Ltda. ME, ao argumento de ofensa ao artigo 124, inciso V, da Lei nº 9.279/1996, *in verbis*:

Art. 124. Não são registráveis como marca:

...

V - reprodução ou imitação de elemento característico ou diferenciador de título de estabelecimento ou nome de empresa de terceiros, suscetível de causar confusão ou associação com estes sinais distintivos;

No caso dos autos, na contestação apresentada, a ré junta farta documentação tendente a demonstrar o histórico do uso da marca até a concessão do registro pelo INPI - Instituto Nacional da Propriedade Industrial (fls. 111/261).

Tratando-se de ação fundada no descumprimento do preceito legal mencionado, não se vislumbra a necessidade de prova testemunhal, tampouco de conhecimento técnico especializado para o deslinde da causa, bastando para isso a análise da prova documental juntada aos autos.

Dessa forma, afigura-se absolutamente desnecessária a produção de prova pericial ou testemunhal para a solução da lide. Nesse sentido, aponto precedente da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL. PROVA PERICIAL. DESNECESSIDADE. LIVRE CONVENCIMENTO DO JUIZ.

- 1. Em matéria probatória, em respeito à economia e celeridade processual, dispõe o Código de Processo Civil, no art. 130, que o juiz poderá dispensar a prova quando esta for inútil ou meramente protelatória ou, ainda, quando for ilícita (art. 5º, LVI, da CF).*
- 2. Com base no princípio do livre convencimento do juiz, o magistrado da presente demanda está convencido, por ora, de que as provas constantes nos autos, bem como as requeridas, serão suficientes para a formação da sua convicção. De outra parte, o julgador poderá dispensar a produção de prova requerida, quando verificada a sua desnecessidade (CPC, art. 427).*
- 3. Ademais, como afirmou a MM. Juíza a quo, as planilhas apresentadas pela autora não foram impugnadas pela ré.*
- 4. Agravo de instrumento improvido.*

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0031663-88.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 10/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/02/2015)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015147-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015147-7/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : PIMENTEL CONSULTORES ASSOCIADOS LTDA
ADVOGADO : SP237805 EDUARDO CANTELLI ROCCA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00082143120154036144 2 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Encaminhem-se os autos à UFOR para a correção da autuação, tendo em vista que a parte agravante é a União Federal. Após, intime-se a parte agravada nos termos do despacho de fl. 153.

São Paulo, 22 de setembro de 2015.

WILSON ZAUHY

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029934-90.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029934-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA PAULISTA S/A
ADVOGADO : SP196541 RICARDO JOSÉ SABARAENSE e outro(a)
AGRAVADO(A) : OTAVIO DA SILVA GONCALVES e outros(as)
: JAQUELINE ANDREIA AMBROSIO
: VANDA MARIA DE SOUZA
: JORDAN JEREMIAS DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00010029620144036142 1 Vr LINS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por ALL América Latina Logística Malha Paulista S/A contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse, indeferiu o pedido liminar para reintegrar a agravante na posse do imóvel descrito na inicial.

Alega a agravante, em síntese, que estariam presentes os requisitos para a concessão da antecipação da tutela requerida.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A r. decisão agravada indeferiu a liminar em ação de reintegração de posse, porquanto não comprovado que a posse tenha se dado a menos de ano e dia.

É certo que, até o advento da Lei nº 8.952/1994, a concessão de liminares restringia-se às ações possessórias, sendo vedada nas demais espécies. No entanto, após a citada lei, a nova redação do artigo 273 do Código de Processo Civil criou a possibilidade de concessão da tutela antecipada a todas as ações, observados os requisitos legais.

De fato, não haveria coerência lógica em vedar a concessão da tutela antecipada nas ações possessórias em razão do disposto no artigo 924 do Código de Processo Civil e, ao mesmo tempo, permitir a aplicação do instituto em todas as demais ações cíveis, até porque os requisitos exigidos no artigo 273 são mais rígidos do que aqueles necessários à concessão de medida liminar. E a determinação para desocupação do imóvel nada mais é senão a antecipação da tutela definitiva pretendida na ação de reintegração de posse.

O Superior Tribunal de Justiça há muito pacificou sua jurisprudência no sentido da possibilidade de concessão de tutela antecipada nas ações de reintegração de posse, ainda que de posse velha, desde que atendidos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - TUTELA ANTECIPADA REJEITADA NA CORTE LOCAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECE E NEGA PROVIMENTO A AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DO DEMANDADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico no sentido de que é possível a concessão de tutela antecipada em ação de reintegração de posse, ainda que se trate de posse velha, desde que preenchidos os requisitos do art. 273 do CPC...

(STJ, AgRg no Ag 1232023/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 17/12/2012) PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE...

4. É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1139629/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012)

Nesse mesmo sentido aponto precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE AJUIZADA PELA UNIÃO FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - TITULARIDADE DO IMÓVEL COMPROVADA PELA UNIÃO FEDERAL - INTERESSE PÚBLICO - RECURSO PROVIDO...

4. A ocupação de bem público pelo particular configura mera detenção de natureza precária que se prolonga indevidamente no decorrer de anos e tendo em vista a indisponibilidade do interesse público, não configura óbice à concessão da tutela antecipada

o fato de que a agravante tenha ajuizado a ação originária após cerca de quatro anos contados na ciência da invasão...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0002076-55.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. MALHA FERROVIÁRIA. OCUPAÇÃO IRREGULAR. CONVERSÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RISCO DE DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NA CONTINUIDADE DA PRESENÇA DE MORADORES EM TRECHO AFETO AO TRÂNSITO DE VEÍCULOS PESADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A Defensoria Pública da União insurge-se contra decisão que determinou o desapossamento de famílias residentes em área de domínio de rede ferroviária, os quais, prossegue, seriam removidos por iniciativa da Prefeitura Municipal no âmbito de programa habitacional do Governo Federal. Acrescenta haver entre os moradores pessoas idosas, crianças em ano letivo, portadores de deficiência física. Entende que a agravada não faz jus à tutela liminar concedida em primeiro grau de jurisdição, pois em verdade o que se caracteriza é o *periculum in mora* "reverso", como diz. Também não estaria presente o requisito concernente ao *fumus boni iuris*, dada a ancianidade da posse dos moradores, a excluir a medida judicial intentada pela recorrida.

2. Os pressupostos para a reintegração liminar de posse foram analisados pelo MM. Juiz a quo, que decidiu converter a ação em ordinária e, diante da urgência e do risco de dano irreparável ou de difícil reparação, concedeu tutela antecipada.

3. Ao contrário do afirmado pela agravante, é evidente que as famílias ocupam a faixa de domínio da malha ferroviária, conforme noticiado pela imprensa (fls. 45/46v.) e as fotografias constantes a fls. 70/71, nas quais se verifica o erguimento de diversas construções precárias às margens dos trilhos da linha férrea.

4. Pelo exame das razões da recorrente, não há indicativo de que os moradores teriam justo título à posse que, além de irregular, ocasiona risco à incolumidade dos moradores. Não se concebe, sob o especioso fundamento de uma suposta posse antiga (irregular), devam permanecer os moradores indefinidamente no trecho afeto ao trânsito de veículos pesados.

5. Não socorre à autora a existência de plano municipal para desocupar a área de risco, na medida em que desde a prolação da decisão agravada, em 06.07.12 (fl. 13v.), não há notícias da efetivação da retirada das famílias do local. Esse, aliás, foi um dos fundamentos pelos quais se deferiu a antecipação de tutela neste agravo para conceder o prazo de 20 (vinte) dias, a partir de 03.09.12, para que o local fosse desocupado voluntariamente, de modo que até o momento não foi alterada a situação que ensejou a propositura da ação originária, conforme informado pelas partes às fls. 67/71.

6. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0025009-22.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 29/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013)

No caso dos autos, estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* necessários à concessão da antecipação da tutela. O primeiro requisito é demonstrado pela titularidade do domínio, decorrente da concessão administrativa da malha ferroviária à ALL - América Latina Logística, e pelo estbulho. E o segundo, pelo justificado receio de dano irreparável.

Em que pese a importância da questão social envolvida, verifico que o *periculum in mora* é inverso, pois, como demonstram as fotos juntadas pela agravante (fl. 59), as moradias situam-se a poucos metros de via férrea ativa e a manutenção dos invasores nos imóveis colocaria em risco sua própria incolumidade física, bem como de suas famílias.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para conceder a antecipação da tutela requerida, para determinar a reintegração da posse da área correspondente aos imóveis da antiga unidade alimentar e depósito, situados na faixa de domínio da linha férrea.

Intimem-se. Comunicem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017338-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017338-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP195005 EMANUELA LIA NOVAES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00024673620154036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a decisão que, em sede de audiência de conciliação, revogou a liminar anteriormente deferida em favor da ora agravante, para reintegração de posse.

Alega a agravante, em síntese, que a intimação da realização da audiência de conciliação deu-se de maneira irregular, por telefone, e em desrespeito à antecedência mínima de dez dias imposta pelo artigo 277 do Código de Processo Civil.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A lide originária consiste em ação de reintegração de posse movida pela CEF contra invasores incertos do imóvel denominado "Chácara Santa Cecília - Rio Abaixo", localizado no Município de Suzano/SP, em processo de construção, destinado a atender beneficiários cadastrados de programa governamental de habitação de baixa renda.

Inicialmente, a liminar foi concedida (fls. 47/49). No entanto, com base na certidão de fl. 73 (fl. 61 dos autos originários), segundo a qual Raimundo Erivaldo Sales Matos e Salette Aparecida Leonini afirmaram não se tratar de invasão, porquanto deteriam justo título do imóvel em debate, o MM. Juízo *a quo*, em **15/07/2015**, designou audiência de tentativa de conciliação para o dia seguinte, **16/07/2015** (fl. 73). A intimação da CEF para comparecimento na referida audiência deu-se por telefone, em 15/07/2015, como atesta a certidão de fl. 74 (fl. 62 dos autos originários):

CERTIFICO E DOU FÉ QUE nesta data, em cumprimento a determinação de fl. 61 dos autos do processo em epígrafe, o advogado, DR. ALEXANDRE LEISNOCK CARDOSO, OAB/SP 181.086, foi intimado, via telefone (...), acerca do teor da mencionada decisão. (...)

Sobre as formas de intimação admitidas pelo sistema processual vigente, já se pronunciou o Superior Tribunal de Justiça quanto à inadmissibilidade da intimação via telefone:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. INTIMAÇÃO VIA TELEFONE. INADMISSIBILIDADE.

1. O nosso sistema jurídico-processual só admite sete formas de intimação dos advogados, tidas como solenes para que possam produzir efeito: a primeira, por meio eletrônico, que é a mais nova, pela Lei 11.419; a segunda, pela imprensa; a terceira, em audiência; a quarta, pelo correio; a quinta, pelo oficial de justiça; a sexta, pessoalmente, em caso de antecipação de audiência; e a sétima, por edital, se de outra forma não for possível ser realizada.

2. A Súmula 343 deste STJ consigna expressamente que é obrigatória a presença do advogado em todas as fases do processo administrativo disciplinar. Assim, não importa que os advogados tenham comparecido aos atos anteriores; se não o fizeram e não foram legitimamente intimados para o ato de julgamento, este torna-se viciado.

3. O caso concreto revela que o oficial de justiça, sem certificação de maiores detalhes, procedeu a comunicação ao advogado por telefone. O prejuízo é manifesto, pois o investigado foi condenado sem a presença dos seus advogados, sem direito à sustentação oral e, conseqüentemente, à ampla defesa.

4. Recurso ordinário provido.

(STJ, RMS 21.719/DF, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, Rel. p/ Acórdão Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/12/2007, DJe 30/06/2008)

No caso dos autos, é patente o cerceamento de defesa sofrido pela agravante. A intimação irregular, somada ao prazo exíguo para a realização da audiência, não permitiram à CEF a apresentação de preposto, quicá de resposta.

Desse modo, a decisão de revogação da liminar anteriormente concedida deve ser anulada, diante dos prejuízos advindos à agravante. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para anular a decisão proferida em audiência de conciliação no curso da ação originária (fls. 77/78 deste instrumento, fls. 65/66 dos autos originários).

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009093-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009093-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ASSOCIACAO CONGREGACAO DESANTA CATARINA e outro(a)
: ASSOCIACAO CONGREGACAO DESANTA CATARINA
ADVOGADO : SP162694 RENATO GUILHERME MACHADO NUNES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00248911120144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 394/1268

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de mandado de segurança, concedeu liminar para suspensão da exigibilidade de crédito tributário.

Alega a agravante, em síntese, que o pedido liminar deduzido pela impetrante foi para a expedição de certidão de regularidade fiscal, de sorte que a decisão que concedeu a suspensão da exigibilidade do crédito teria sido proferida além dos limites da lide.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, im procedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, verifico que o pedido liminar nos autos originários foi deduzido pela impetrante nos seguintes termos (fl. 20):

(a) a concessão de medida liminar, *inaudita altera pars*, sob pena de restar ineficaz a decisão final deste *mandamus*, para que se digne Vossa Excelência em determinar a imediata e urgente intimação da d. Autoridade para que não imponha restrições à renovação da Certidão Unificada de Regularidade Fiscal no que se refere aos débitos previdenciários do período de Abril/2006 a Dezembro/2007, tendo em vista que evidentemente extintos pela prescrição (...)

Por sua vez, a liminar foi deferida para "admitir a penhora sobre bem imóvel indicado (...), razão pela qual resta suspensa a exigibilidade desses créditos tributários enquanto o valor de avaliação do bem em tela for superior ao montante da dívida fiscal em questão" (fl. 87). Ressalte-se que, nos termos dos artigos 128 e 460 do Código de Processo Civil, a lide deve ser julgada nos limites em que foi posta, em atenção ao princípio da adstrição do julgamento ao pedido, o que efetivamente não se vê nos autos principais. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - ICMS - APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS EM REGIME DE SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - JULGAMENTO EXTRA PETITA - PRINCÍPIO DA ADSTRIÇÃO.

1. Admite-se o prequestionamento implícito da questão federal para viabilizar o recurso especial.

2. A análise da violação ao princípio da adstrição (arts. 128 e 460 do CPC) pressupõe o cotejo entre o que restou decidido na sentença ou no acórdão e o que foi arrolado como causa de pedir e pedido na demanda.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1190273/ES, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 20/04/2010, DJe 03/05/2010)

E, ainda que assim não se entenda, as hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário são, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional, *numerus clausus*: (i) parcelamento; (ii) moratória; (iii) depósito do montante integral do tributo; (iv) a existência de reclamações e recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; e (v) concessão de tutela antecipada ou medida liminar.

Desse modo, a prestação de garantia por outra forma que não o depósito do montante integral não tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário, sob pena de ofensa ao dispositivo legal.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar a suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo às competências de 04/2006 a 12/2007.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015720-31.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.015720-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : DAVES ORTIZ BATALHA
ADVOGADO : SP190147 AMAURI FONSECA BRAGA FILHO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE TAUBATÉ >21ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00007121820124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Daves Ortiz Batalha contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade e afastou a ocorrência da prescrição para a cobrança da dívida.

Alega o agravante, em síntese, que teria ocorrido a prescrição, porquanto teria decorrido prazo superior a cinco anos entre a constituição definitiva do crédito e o despacho citatório.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O crédito em cobro refere-se ao débito não pago na competência compreendida nos períodos de 05/2003 a 09/2004, cujo prazo prescricional a ser observado é de 5 (cinco) anos, já que, a partir da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais foram dotadas novamente de natureza tributária, pelo que o prazo prescricional voltou a ser regido pela norma do artigo 174 do Código Tributário Nacional, que prevê: "a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva".

Nos termos do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional, na redação atual, modificada pela Lei Complementar nº 118/2005, o prazo de prescrição é interrompido por meio do despacho que determina a citação.

Porém, importante relatar que, antes da edição da LC nº 118/2005, cuja vigência teve início em 09 de junho de 2005, a causa de interrupção da prescrição era a própria citação, consoante a redação anterior do dispositivo.

Por se tratar de norma de natureza processual, tal alteração deve ser aplicada aos processos em curso, mesmo que ajuizados em data anterior à edição da referida lei. Contudo, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua vigência, sob pena de retroação da nova legislação.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento representativo de controvérsia do REsp 999.901/RS, submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, assentou seu entendimento no sentido de que a alteração promovida no artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional pela Lei Complementar nº 118/2005 tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor. Bem assim, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, sob a mesma sistemática dos recursos repetitivos, pacificou o entendimento de que os efeitos da interrupção da prescrição devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUPTÃO. LEI COMPLEMENTAR 118/2005. ALTERAÇÃO DO ART. 174, I, DO CTN. ATRIBUIÇÃO, AO DESPACHO QUE ORDENAR A CITAÇÃO, EM EXECUÇÃO FISCAL, O EFEITO INTERRUPTIVO DO PRAZO PRESCRICIONAL. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO, DESDE QUE O DESPACHO CITATÓRIO SEJA POSTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005, OCORRIDA EM 09/06/2005. OS EFEITOS DA INTERRUPTÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DEVEM RETROAGIR À DATA DA PROPOSITURA DA DEMANDA, NOS TERMOS DO ART. 219, § 1º, DO CPC, NÃO PODENDO A PARTE SER PREJUDICADA PELA DEMORA ATRIBUÍDA EXCLUSIVAMENTE AO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 13/05/2009, no julgamento do REsp 999.901/RS, representativo da controvérsia, firmou o entendimento no sentido de que a Lei Complementar 118/2005 (vigência a partir de 09/06/2005) - que alterou o art. 174, I, do CTN, para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, em execução fiscal, o efeito interruptivo da prescrição - tem aplicação imediata aos processos em curso, desde que o aludido despacho tenha sido proferido após a sua entrada em vigor.

II. De outra parte, no Recurso Especial 1.120.295/SP, submetido ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil, decidiu a Primeira Seção desta Corte que os efeitos da interrupção da prescrição, seja pela citação válida, de acordo com a sistemática da redação original do art. 174, I, do CTN, seja pelo despacho que determina a citação, nos termos da redação introduzida ao aludido dispositivo pela LC 118/2005, devem retroagir à data da propositura da demanda, de acordo com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC, não podendo a parte ser prejudicada pela demora atribuída exclusivamente ao Poder Judiciário.

III. "A citação válida (ou o despacho que simplesmente a ordena, se proferido na vigência das alterações da Lei Complementar 118/2005) interrompe a prescrição, com efeito retroativo à data da propositura da demanda, à exceção da hipótese de morosidade não imputável ao Poder Judiciário" (STJ, AgRg no REsp 1.370.278/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/05/2013).

IV. No caso, a Execução Fiscal foi proposta em 07/04/2005, ou seja, antes do decurso do prazo quinquenal de prescrição, tendo em vista a constituição do crédito tributário em 26/05/2000. Ademais, o despacho que determinou a citação foi proferido em 12/07/2005, na vigência da alteração dada ao art. 174, I, do CTN pela Lei Complementar 118/2005, e, tendo o Tribunal a quo reconhecido que a demora em determinar e efetivar a citação deve ser atribuída ao próprio Poder Judiciário, não pode a Fazenda Nacional ser prejudicada, porquanto ajuizada a demanda em prazo hábil, sendo aplicáveis ao caso o art. 219, § 1º, do CPC e a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça: "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência". In casu, os efeitos da interrupção da prescrição retroagem à data da propositura da ação, em 07/04/2005, incorrendo a prescrição, à luz do art. 219, § 1º, do CPC.

V. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg nos EDcl no REsp 1370543/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/05/2014, DJe 14/05/2014)

No caso dos autos, depreende-se que o despacho que ordenou a citação foi exarado em 2012, já na vigência da LC nº 118/05.

Assim, a hipótese interruptiva a ser considerada é a data do despacho que ordenou a citação, nos termos da atual redação do artigo 174, parágrafo único, inciso I, do Código Tributário Nacional.

Considerando que a execução fiscal foi ajuizada em **23/02/2012**, e que a constituição definitiva do crédito tributário deu-se com a

notificação do lançamento, em **25/11/2010**, resta afastada a hipótese de prescrição, sendo despidendo perquirir sobre eventuais causas interruptivas.

No entanto, passo a analisar, de ofício, a decadência do crédito tributário em cobro, com fundamento no artigo 220 do Código de Processo Civil.

Conforme se verifica dos autos, as contribuições devidas dizem respeito às competências de 05/2003 a 09/2004 (CDA 39.314.908-0, fls. 32/49). Em 25/11/2010, deu-se o lançamento, constituindo, portanto, definitivamente o crédito tributário.

Com a promulgação da Constituição Federal de 1988, as contribuições sociais, incluídas nesse conceito as destinadas ao custeio da Seguridade Social, foram reinseridas no âmbito do Sistema Tributário Nacional. Assim, a decadência e a prescrição dessas contribuições voltaram a seguir o regramento do Código Tributário Nacional.

Embora editado como lei ordinária (Lei nº 5.172/66), o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com força de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, da Carta, que reserva a essa espécie normativa as normas gerais de direito tributário, inclusive no que se refere à prescrição e decadência.

Nos termos do referido artigo 173, inciso I, do CTN, o direito da Fazenda Pública de constituir o crédito tributário, que se dá pelo lançamento (artigo 142), extingue-se em 5 (cinco) anos, contados "*do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado*".

E, no caso de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, em que ocorre o pagamento do tributo pelo sujeito passivo, incide a norma do artigo 150, *caput* e seu § 4º, considerando-se homologado o autolancamento por ato expresso da autoridade administrativa, ou pela homologação tácita, após cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador.

No caso dos autos, em que não houve o pagamento, aplica-se, portanto, a norma do artigo 173, inciso I, do CTN. A partir de então, inicia-se o curso do prazo prescricional previsto no artigo 174 do CTN, que estabelece que "*a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

Nesse sentido, aponto precedentes do Superior Tribunal de Justiça, da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região e também do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE. DO ARTIGO 45 DA LEI 8.212, DE 1991. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. 1. *As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social. 2.* Arguição de inconstitucionalidade julgada procedente.

STJ - Corte Especial - AI no REsp 616348-MG - DJ 15.10.2007 p. 210

CONSTITUCIONAL, PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ARTIGO 45 DA LEI 8.212/91. OFENSA AO ART. 146, III, B, DA CONSTITUIÇÃO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRAZO DECADENCIAL DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO. TERMO INICIAL: (A) PRIMEIRO DIA DO EXERCÍCIO SEGUINTE AO DA OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR, SE NÃO HOUVE ANTECIPAÇÃO DO PAGAMENTO (CTN, ART. 173, I); (B) FATO GERADOR, CASO TENHA OCORRIDO RECOLHIMENTO, AINDA QUE PARCIAL (CTN, ART. 150, § 4º). PRECEDENTES DA 1ª SEÇÃO. 1. *"As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária. Por isso mesmo, aplica-se também a elas o disposto no art. 146, III, b, da Constituição, segundo o qual cabe à lei complementar dispor sobre normas gerais em matéria de prescrição e decadência tributárias, compreendida nessa cláusula inclusive a fixação dos respectivos prazos. Conseqüentemente, padece de inconstitucionalidade formal o artigo 45 da Lei 8.212, de 1991, que fixou em dez anos o prazo de decadência para o lançamento das contribuições sociais devidas à Previdência Social" (Corte Especial, Arguição de Inconstitucionalidade no REsp nº 616348/MG). 2.* *O prazo decadencial para efetuar o lançamento do tributo é, em regra, o do art. 173, I, do CTN, segundo o qual "o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados: I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado". 3.* *Todavia, para os tributos sujeitos a lançamento por homologação - que, segundo o art. 150 do CTN, "ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento sem prévio exame da autoridade administrativa" e "opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa" - , há regra específica. Relativamente a eles, ocorrendo o pagamento antecipado por parte do contribuinte, o prazo decadencial para o lançamento de eventuais diferenças é de cinco anos a contar do fato gerador, conforme estabelece o § 4º do art. 150 do CTN. Precedentes jurisprudenciais. 4.* *No caso, trata-se de contribuição previdenciária, tributo sujeito a lançamento por homologação, e não houve qualquer antecipação de pagamento. Aplicável, portanto, a regra do art. 173, I, do CTN. 5.* *Recurso especial a que se nega provimento.*

STJ - 1ª Turma, REsp 757.922-SC - DJ 11/10/2007 p. 294

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ART. 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - DECADÊNCIA - AGRAVO LEGAL NÃO PROVIDO. 1. *No que concerne aos prazos de decadência e prescrição da cobrança relativa às contribuições previdenciárias, deve-se observar a data da ocorrência do fato gerador da exação, a fim de se verificar a legislação e o prazo a serem aplicados ao caso concreto. 2.* *Nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional, o direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado. 3.* *Agravo legal a que se nega provimento.*

TRF 3ª Região - 1ª Turma - AC 93.03.049381-8 - Rel. Des. Fed. Johanson de Salvo - DJ 17.05.2007 p.303

TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. PRESCRIÇÃO. DCTF OU GFIP. 1. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, se o contribuinte efetiva o pagamento do tributo e não há lançamento suplementar, considera-se tacitamente homologado o pagamento, decorridos cinco anos do fato gerador. Findo este prazo, está definitivamente constituído o crédito tributário, sendo vedado ao Fisco realizar qualquer lançamento de ofício, consumando-se a decadência. 2. A partir do momento em que o crédito está constituído definitivamente, passa a fluir o prazo de prescrição, conforme o art. 174 do CTN, possuindo o Fisco do prazo de cinco anos para ajuizar a ação de cobrança. Enquanto for possível realizar o lançamento de ofício, não há constituição definitiva do crédito tributário e, portanto, não se inicia o prazo prescricional. 3. Quando o contribuinte deixa de antecipar o pagamento, mesmo entregando a DCTF ou a GFIP, não será o caso de lançamento por homologação, porque não há o que ser homologado. O crédito deve ser constituído obedecendo ao prazo do art. 173, I, do CTN, em conformidade com a Súmula nº 219 do extinto Tribunal Federal de Recursos. 4. Se não há qualquer alteração entre o que foi declarado na DCTF ou GFIP e o que consta na certidão de dívida ativa que aparelha a execução, não há necessidade de prévio procedimento administrativo que culmine em lançamento. Não há cerceamento de defesa ou violação ao contraditório, porquanto a declaração, ainda que unilateral, partiu do próprio contribuinte, que estava ciente de quanto e quando devia pagar. Inexistindo pagamento, basta que seja encaminhada a declaração para inscrição em dívida ativa e cobrança. 5. Os prazos previstos nos arts. 150, § 4º, e 173, I, do CTN, são excludentes, ou seja, não se pode contar o prazo decadencial a partir do primeiro dia do exercício seguinte ao do prazo para revisar o pagamento antecipado ou os valores apurados na DCTF ou GFIP, somando-se o prazo da homologação tácita com o prazo propriamente dito de decadência. Entendimento contrário acarreta a aplicação cumulativa de duas causas de extinção do crédito tributário, o que se mostra paradoxal, tanto do ponto de vista da doutrina como do sistema do CTN.

TRF 4ª Região - 1ª Seção - Embargos Infringentes na Apelação Cível 1999.04.01.130979-5-PR - DJ 18/02/2002 p. 272

E o Supremo Tribunal Federal editou a Súmula Vinculante nº 8, tornando indiscutível a inconstitucionalidade dos artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91:

SÃO INCONSTITUCIONAIS O PARÁGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 5º DO DECRETO-LEI Nº 1.569/1977 E OS ARTIGOS 45 E 46 DA LEI Nº 8.212/1991, QUE TRATAM DE PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Assim, no caso dos autos, o prazo decadencial para as contribuições referentes às competências de 05/2003 a 11/2003 iniciou-se em 01/01/2004 e findou-se em 31/12/2008. Já com relação à competência de 12/2003, o termo *a quo* do prazo decadencial é 01/01/2005 e o termo *ad quem* 31/12/2009.

O prazo decadencial para as contribuições referentes às competências de 01/2004 a 09/2004 iniciou-se em 01/01/2005 e findou-se em 31/12/2009.

Como o lançamento foi efetuado em 25/11/2010, consumada está a decadência das contribuições relativas às competências de 05/2003 a 09/2004.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, e, **de ofício**, declaro a decadência integral do crédito inscrito na CDA nº 39.314.908-0, na forma da fundamentação *supra*.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017542-21.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017542-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : DESTILARIA SANTA FANY LTDA e outros(as)
: BLINDER HARARI S/C LTDA
: BLINDER ADMINISTRACAO E PARTICIPACAO S/C LTDA
: AGROINDUSTRIAL LARANJA DOCE LTDA
: AGRICOLA RUBI LTDA
: ENERGYCAN PARTICIPACOES LTDA
: LOCBAM PARTICIPACOES LTDA -EPP
: DENYS BLINDER
: FANY SZRAJBMAN BLINDER
: RICARDO BLINDER
: JACQUES SAMEL BLINDER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE REGENTE FEIJO SP
No. ORIG. : 00014279620098260493 1 Vr REGENTE FEIJO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, determinou a inclusão, no polo passivo da execução, apenas das pessoas naturais e jurídicas indicadas, porém limitando sua responsabilidade à medida das respectivas participações sociais.

Alega a agravante, em síntese, que há comprovação de formação de grupo econômico de fato envolvendo as empresas indicadas, assim como os sócios apontados como responsáveis pelo conglomerado. Sustenta terem restado caracterizados os requisitos ensejadores da desconsideração da personalidade jurídica por abuso de direito, na forma do artigo 50 do Código Civil, bem como da responsabilidade tributária por atos praticados com infração à lei, nos termos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, de sorte que a responsabilidade não poderia ser limitada às participações sociais dos sócios.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A controvérsia ora posta cinge-se ao redirecionamento de ação de execução fiscal contra Blinder Administração e Participações Ltda., Agroindustrial Laranja Doce Ltda., Energycan Participações S/A, Locbam Participações Ltda., Blinder Harari Sociedade Civil Ltda., Jacques Samuel Blinder, Fany Szrajbman Blinder, Ricardo Blinder e Denys Blinder, empresas e respectivos controladores que, juntamente com a executada, Agrícola Rubi Ltda., compõem grupo econômico de fato.

No caso dos autos, às fls. 226/230-v, a agravante informou o reconhecimento, em outras ações judiciais, da existência de grupo econômico de fato envolvendo as empresas e administradores indicados, para o fim de fraudar a legislação tributária.

Os documentos juntados aos autos são suficientes para comprovar, ao menos em uma análise perfunctória, que a empresa executada integra o conglomerado. Nesse sentido, peço vênha para transcrever o seguinte excerto de decisão proferida nos autos nº 0108100-80.2005.5.15.0115, em trâmite perante o MM. Juízo da 2ª Vara do Trabalho de Presidente Prudente/SP (fls. 243-v/244):

...
É imperioso registrar, outrossim, que por decisões judiciais transitadas em julgado em dezenas de processos em trâmite neste Fórum Trabalhista, a exemplo do processo nº1470/2011, em trâmite na 1ª Vara do Trabalho local e feitos nº 591/2011, 859/2011, 1451/2011, 1771/2011, 2007/2011 e 2117/2011, todos em trâmite nesta 2ª Vara, tem sido reconhecida reiteradamente a existência de conduta fraudulenta na condução dos negócios empresariais, grupo econômico e confusão patrimonial, tendo sido determinada a responsabilização solidária pelo adimplemento do débito do grupo capitaneado por Destilaria Santa Fany Ltda., de diversas pessoas físicas e jurídicas, reputadas sócias de fato e/ou integrantes do grupo econômico, dentre as quais a Agrícola Rubi Ltda., (...) e seus sócios.

...
Desse modo, verificando-se tratar a hipótese de abuso da personalidade jurídica, mediante desvio de finalidade ou confusão patrimonial, observada a legislação aplicável à espécie societária, restaram preenchidos os requisitos autorizadores da desconsideração da personalidade jurídica, no caso.

Nesse sentido já decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. FRAUDE CONTRA CREDORES. CONFUSÃO PATRIMONIAL. RECONHECIMENTO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA.

1. No sistema de persuasão racional adotado pelo Código de Processo Civil nos arts. 130 e 131, em regra, não cabe compelir o magistrado a autorizar a produção desta ou daquela prova, se por outros meios estiver convencido da verdade dos fatos, tendo em vista que o juiz é o destinatário final da prova, a quem cabe a análise da conveniência e necessidade da sua produção.

2. O acórdão recorrido tem fundamentação robusta acerca da existência de confusão patrimonial entre empresas do mesmo grupo econômico, com a finalidade de fraudar credores. Assim, é cabível a desconsideração da personalidade jurídica, nos termos do art. 50 do Código Civil, bem como o reconhecimento da fraude à execução, com amparo na Súmula n. 375/STJ: "O reconhecimento da fraude à execução depende do registro da penhora do bem alienado ou da prova de má-fé do terceiro adquirente". Incidência da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 231.558/PR, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 18/12/2014, DJe 02/02/2015)

Quanto à possibilidade de deferimento da desconsideração da personalidade jurídica no próprio curso da execução, o Superior Tribunal de Justiça, por força do caráter limitofe da medida, a impor providência expedida por parte do Judiciário, firmou entendimento no sentido de que "a superação da pessoa jurídica afirma-se como um incidente processual e não como um processo incidente, razão pela qual pode ser deferida nos próprios autos, dispensando-se também a citação dos sócios, em desfavor de quem foi superada a pessoa jurídica, bastando a defesa apresentada a posteriori, mediante embargos, impugnação ao cumprimento de sentença ou exceção de pré-executividade (STJ, REsp 1096604/DF, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 02/08/2012, DJe 16/10/2012).

E, uma vez reconhecida a solidariedade com fundamento no inciso IX do artigo 30 da Lei nº 8.212/1991, combinado com o artigo 124, inciso II, do Código Tributário Nacional, deflui que a responsabilidade decorrente do grupo econômico é integral, não havendo previsão de limitação à participação social dos responsáveis.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para afastar a limitação da responsabilidade das pessoas naturais e jurídicas incluídas no polo passivo do feito às respectivas participações

sociais.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais. São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002765-94.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002765-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : APOEMA CONSTRUTORA LTDA
ADVOGADO : SP190263 LUCIANO FRANCISCO DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : CIA HABITACIONAL REGIONAL DE RIBEIRAO PRETO COHAB RP
ADVOGADO : SP064439 STANLEY JOSE MONTEIRO PEDRO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00072881620144036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por APOEMA CONSTRUTORA LTDA contra decisão que, nos autos do processo da ação condenatória ajuizada em face do agravado, visando condenar a empreitante ao pagamento dos resíduos dos créditos da empreiteira e das perdas e danos decorrentes, declinou da competência em favor do Juizado Especial Federal Cível, tendo em vista o valor por ela atribuído à causa.

Neste recurso, pretende a revisão da decisão agravada, com a manutenção dos autos no âmbito da Justiça Federal Comum. É o breve relatório.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A ordem de remessa do feito ao juizado especial está fundamentada no valor dado à causa, de R\$10.000,00, que é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, dentro, portanto, do limite previsto no art. 3º da Lei 10.259/2001.

Dispõe o artigo 6º da Lei nº 10.259/2001:

Art. 6º Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível:

I - como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996;

II - como réis, a União, autarquias, fundações e empresas públicas federais.

O texto normativo fixa o rol de pessoas que podem ser partes, figurando como autores e réis de processos ajuizados perante o Juizado Especial Federal Cível.

E, na hipótese dos autos, trata-se de ação condenatória ajuizada por APOEMA CONSTRUTORA LTDA, visando condenar a empreitante ao pagamento dos resíduos dos créditos da empreiteira e das perdas e danos decorrentes, empresa cujo capital social e a forma de constituição ultrapassam os limites das microempresas e empresas de pequeno porte, conforme se vê de fls. 41/46.

Diante dessa realidade, conclui-se que não há expressa autorização para que a APOEMA CONSTRUTORA LTDA (empresa de médio porte) figure no polo ativo de ação proposta no Juizado Especial Federal, ainda que o valor atribuído à causa seja inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, na medida em que a Lei nº 10.259/01 indica, taxativamente, em seu art. 6º, as pessoas que estão legitimadas a tanto.

E se a lei o faz de modo expresso, não cabe ao intérprete ampliar seu significado.

Nesse sentido, confira-se o seguinte julgado do E. Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: CONFLITO NEGATIVO ENTRE JUÍZO FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - CEF. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL. ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001. I

- A competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível para processar, conciliar e julgar as causas de valor até 60 (sessenta) salários mínimos (art. 3º, *caput* e § 3º, da Lei nº 10.259/2001) deve ser conjugada com a legitimidade ativa prevista no art. 6º, inciso I, da mesma Lei. Precedentes. II - Assim, independentemente do valor atribuído à causa, a ação ajuizada por pessoa jurídica que não seja microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo comum federal. III - Na espécie, a ação, com valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, foi ajuizada por empresa pública federal (Caixa Econômica Federal) que não se enquadra no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte, visando a cobrança de dívida oriunda de cartão de crédito. IV - Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal da 4ª Vara da Seção Judiciária do Estado de São Paulo. ..EMEN:(CC 106042, PAULO FURTADO (DESEMBARGADOR CONVOCADO DO TJ/BA), STJ - SEGUNDA SEÇÃO, DJE DATA:15/09/2009 ..DTPB:.)

..EMEN: CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUIZ FEDERAL E JUIZ FEDERAL DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA DIRIMIR O CONFLITO. AÇÃO ORDINÁRIA

MOVIDA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO QUE NÃO SE ENQUADRA COMO MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE. 1. O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento de que os juizados especiais, instituídos pelo art. 98 da Constituição e disciplinados no âmbito federal pela Lei n. 10.259/01, vinculam-se apenas administrativamente ao Tribunal Regional Federal respectivo, o que atrai a aplicação do disposto no art. 105, I, d, da Constituição, a estabelecer a competência do Superior Tribunal de Justiça para dirimir os conflitos de competência instaurados entre Juiz Federal e Juiz Federal de Juizado Especial Federal. Nesse sentido, é o enunciado da Súmula 348/STJ, segundo a qual: "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária". 2. A hipótese dos autos refere-se à ação ordinária proposta pela Locadora Brasal Ltda, pessoa jurídica que não se enquadra nas hipóteses de microempresa e empresa de pequeno porte, razão pela qual não está legitimada a atuar como parte autora nos juizados especiais federais cíveis, diante da restrição de natureza subjetiva contida no art. 6º da Lei 10.259/2001. 3. Assim, em que pese o valor atribuído à causa ser da alçada dos juizados especiais federais, a presente lide, ajuizada por empresa que não se inclui no rol de pessoas jurídicas autorizadas a figurar no pólo ativo perante àquela vara especializada, deve ser processada e julgada Juízo Comum Federal. Precedentes da Primeira Seção: CC 98729 / RJ, rel. Ministro Castro Meira, DJe 8/6/2009; CC 86452 / SE, rel. Ministro Luiz Fux, DJe 15/12/2008. 4. Conflito conhecido para declarar a competência do Juízo Federal da 15ª Vara da Seção Judiciária do Distrito Federal, o suscitado. ..EMEN:(CC 94985, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:04/09/2009 ..DTPB:.)

..EMEN: CONFLITO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL DE JUIZADO ESPECIAL E JUÍZO FEDERAL COMUM. COMPETÊNCIA DO STJ PARA APRECIAR O CONFLITO. JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA MOVIDA PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO NÃO ENQUADRADA COMO MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE. LEI 9.841/99, ART. 7º. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE PROCESSUAL. 1. "Compete ao Superior Tribunal de Justiça decidir os conflitos de competência entre juizado especial federal e juízo federal, ainda que da mesma seção judiciária". Súmula 348/STJ. 2. O art. 3º, caput, da Lei nº 10.259/01 estabelece que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". A essa regra, o legislador ressalvou algumas demandas em virtude da natureza do pedido, do tipo de procedimento ou das partes envolvidas na relação jurídica processual (§ 1º do artigo 3º e art. 6º, do mesmo diploma). 3. A regra de competência prevista no artigo 3º, da Lei 10.259/01 deve ser aplicada em conjunto com as regras que disciplinam a capacidade processual nos Juizados Especiais (art. 6º). De nada adiantaria a causa encontrar-se abaixo do valor dos sessenta salários mínimos, não estar no rol das exceções do § 1º, do referido dispositivo, mas ser ajuizada por sujeito que não possui capacidade para ser parte nos Juizados. 4. No caso, a ação ordinária foi ajuizada por pessoa jurídica de direito privado não detentora de capacidade para praticar atos processuais eficazes perante o Juizado Especial Federal, conforme interpretação a contrario sensu do inciso I do art. 6º, que dispõe: "Podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível: I- como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996". 5. Competência do Juízo Federal da 10ª Vara da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, o suscitado. ..EMEN:(CC 98729, CASTRO MEIRA, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:08/06/2009 ..DTPB:.)

No mesmo sentido, confirmam-se os seguintes julgados:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO PROPOSTA POR EMPRESA PÚBLICA FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA COMUM FEDERAL - ART. 6º, I, DA LEI 10.259/2001. I - Embora o art. 3º, caput e § 3º, da Lei nº 10.259/2001 estabeleça que a competência absoluta do Juizado Especial Federal Cível se dá em função do valor atribuído à causa, tal preceito deve ser conjugado com o disposto no inc. I do art. 6º do citado regramento, que trata da legitimidade ativa. II - Sendo assim, conquanto seja atribuída à causa valor inferior a 60 (sessenta) salários mínimos, demanda proposta por pessoa jurídica que não se enquadre no conceito de microempresa ou empresa de pequeno porte deve ser processada e julgada pelo Juízo Federal comum. III - Agravo de instrumento provido.(AG 201102010098506, Desembargador Federal SERGIO SCHWAITZER, TRF2 - OITAVA TURMA ESPECIALIZADA, E-DJF2R - Data:05/06/2012 - Página:131.

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. AÇÃO ORDINÁRIA. VARA FEDERAL E JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. LEI 10.259/2001. PESSOA JURÍDICA NÃO CONSIDERADA COMO MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL COMUM. 1. O art. 3º, caput, da Lei n. 10.259/2001, dispõe que "compete ao Juizado Especial Federal Cível processar, conciliar e julgar causas de competência da Justiça Federal até o valor de sessenta salários mínimos, bem como executar as suas sentenças". 2. Por sua vez, nos termos do art. 6º, inciso I, da Lei 10.259/01, só podem ser partes no Juizado Especial Federal Cível, como autores, as pessoas físicas e as microempresas e empresas de pequeno porte, assim definidas na Lei 9.317/96. 3. Na espécie, a autora (sociedade limitada e não optante pelo SIMPLES) não pode ser considerada com microempresa ou empresa de pequeno porte, razão pela qual não possui qualidade de parte para atuar nos Juizados Especiais Federais, mesmo tendo atribuído à causa valor inferior a sessenta salários mínimos. Precedente desta eg. Seção. 4. Conflito conhecido, para declarar a competência do Juízo Federal da 20ª Vara/MG, ora suscitado.(CC 200901000597192, JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), TRF1 - QUARTA SEÇÃO, e-DJF1 DATA:10/05/2010 PAGINA:25.)

PROCESSO CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. JUÍZO FEDERAL E JUÍZO DO JUIZADO ESPECIAL FEDERAL CÍVEL. COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL PARA APRECIAR O CONFLITO. AÇÃO PROPOSTA POR PESSOA JURÍDICA. COMPROVAÇÃO DA QUALIDADE MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE NECESSÁRIA NAS CAUSAS DE COMPETÊNCIA DO JUIZADO ESPECIAL. I - Compete a esta Corte Regional Federal julgar conflitos de competência entre Juízo Federal Comum e Juízo do Juizado Especial Federal, nos termos do art. 108, inciso I, "e", da Constituição Federal. Precedentes da 2ª Seção. II - A propositura de ação perante o Juizado Especial Federal Cível, por pessoa jurídica, é admitida na hipótese de microempresa ou empresa de pequeno porte, cabendo à parte autora a comprovação desta qualidade. III - O ajuizamento da ação no Juízo Federal Cível Comum, objetivando a declaração de inexigibilidade de dívida, cujo valor autoriza o acesso ao Juizado, faz presumir que a Empresa Autora, por não atender ao requisito do art. 6º, inciso I, da Lei n. 10.259/01, não buscou prover sua pretensão por esta via procedimental. IV - Não se justifica exigir da pessoa jurídica que propõe demanda no Juízo Federal Comum, a comprovação negativa da qualidade de ser parte no Juizado, porquanto a prova de que está

habilitada só fará sentido ao litigar por este procedimento especial. V - Competência do Juízo da 1ª Vara Federal de São Paulo, a quem originariamente, distribuída a ação. VI - Conflito de competência procedente.(CC 00533466520054030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEGUNDA SEÇÃO, DJU DATA:26/10/2007 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)
CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA -VARA FEDERAL - JUIZADO ESPECIAL FEDERAL - LEGITIMIDADE ATIVA - PESSOA JURÍDICA QUE NÃO COMPROVA SER MICROEMPRESA OU EMPRESA DE PEQUENO PORTE. 1-O critério com base no valor não é o único existente para a delimitação da competência dos Juizados. 2-O inciso I do art. 6º da Lei 10.259/01 delimita que podem ser autores as pessoas físicas, microempresas e empresas de pequeno porte. 3-In casu, verifica-se que a autora não está enquadrada como microempresa ou empresa de pequeno porte na forma da Lei nº 9.841/99, 4-Assim, a despeito de o valor dado à causa pela parte autora ser inferior aos limites previstos na Lei nº 10.259/01, não está a suplicante incluída no rol do artigo 6º, inciso I, da mencionada legislação, sendo, portanto, inviável a tramitação da ação no Juizado Especial Federal. 5-Conhecido o conflito negativo de competência para declarar competente o MM. Juiz suscitado.(CC 200302010106350, Desembargador Federal JOSE NEIVA/no afast. Relator, TRF2 - TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA, DJU - Data::14/10/2005 - Página::184.)
PROCESSUAL CIVIL. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL COMUM. VALOR DA CAUSA INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. SOCIEDADE ANÔNIMA. ART. 6º, I, LEI 10.259/01. NÃO PODERÁ DEMANDAR PERANTE O JUIZADO ESPECIAL FEDERAL. RETORNO DOS AUTOS À PRIMEIRA INSTÂNCIA PARA PROSSEGUIMENTO DO FEITO. - Trata-se de apelação interposta pela empresa Fruteb S/A contra sentença que extingui o processo sem julgamento de mérito por incompetência absoluta da Justiça Federal Comum para analisar o feito, devido ao valor da causa ser inferior a 60 salários mínimos. - De acordo com a regra do art. 6º, poderá ser parte (autor ou réu) no Juizado Especial as pessoas jurídicas classificadas de microempresas ou empresas de pequeno porte. - De acordo com a própria denominação da empresa apelante - Fruteb S/A -, confirmada pela Ata da Assembléia Geral de sua Constituição, nota-se que a mesma é sociedade anônima, motivo pelo qual não poderia propor a presente demanda no âmbito do Juizado Especial Federal. - Apelação da empresa Fruteb S/A provida para determinar o retorno dos autos a primeira instância e o prosseguimento do feito.(AC 00029246720104058500, Desembargador Federal Paulo Gadelha, TRF5 - Segunda Turma, DJE - Data:02/03/2011 - Página::282.)

Assim também decisão monocrática proferida em hipótese idêntica, por esta Corte Regional, no Agravo de Instrumento n.º 0012509-50.2014.403.0000, de Relatoria do Juiz Convocado ALESSANDRO DIAFÉRIA, DJ 31/07/2014.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento ao agravo de instrumento, para impedir o deslocamento da competência para o Juizado Especial Federal, mantendo a competência do Juízo Federal para o qual o feito foi originalmente distribuído.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026987-63.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.026987-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ADVANTA SISTEMAS DE TELECOMUNICACOES E SERVICOS DE INFORMATICA LTDA
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ºSSJ>SP
No. ORIG. : 00016946820134036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Advanta Sistemas de Telecomunicações e Serviços de Informática Ltda. contra a decisão que, nos autos de mandado de segurança, deixou de receber o recurso de apelação interposto pela ora agravante, por intempestivo.

Alega a agravante que seu recurso de apelação seria tempestivo, porquanto durante o recesso forense o prazo teria ficado suspenso, tomando a correr em 07/01/2014.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da

respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O recurso de apelação deve ser obrigatoriamente interposto no prazo de 15 (quinze) dias, conforme o disposto no *caput* do artigo 508 do Código de Processo Civil, sendo que mencionado prazo deve ser contado em dobro quando a parte for a Fazenda Pública ou o Ministério Público, consoante dispõe o artigo 188 do referido Código.

A decisão agravada não recebeu a apelação da impetrante, ora agravante, por entender que, "os prazos processuais não se suspendem nem se interrompem por conta do recesso forense da Justiça Federal (compreendido entre os dias 20 de dezembro e 06 de janeiro), ficando somente prorrogados até o primeiro dia útil subsequente (...)" (fl. 221).

É certo que o período de 20/12/2013 a 06/01/2014, nos termos do artigo 62, inciso I, da Lei 5.107/66, é considerado feriado, no âmbito da Justiça Federal.

No entanto, em relação à contagem dos prazos durante o recesso forense, o Regimento Interno deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região dispõe que:

Art. 90 - Ressalvadas as hipóteses previstas em lei ou no Regimento, não correm prazos processuais durante o recesso e na ocorrência de obstáculo judicial ou de motivo de força maior devidamente comprovado.

§ 1º - Nos casos deste artigo, os prazos começam ou continuam a fluir no dia de reabertura do expediente.

Nesse sentido já se posicionou a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. TEMPESTIVIDADE. PRAZO E FORMA DE CONTAGEM. RECESSO FORENSE. SUSPENSÃO. AGRAVO ART. 557, §1º DO CPC. RECURSO DESPROVIDO.

1- De acordo com o disposto no art. 62, I, da Lei 5.107/66, os prazos processuais se suspendem em virtude do recesso forense da Justiça Federal, no período de 20 de dezembro e 06 de janeiro.

2- Na espécie, a contagem do prazo para interposição do recurso de agravo de instrumento teve início no dia 18/12/2012 (art. 4º, §§ 3º e 4º, da Lei nº 11.419/06 c/c o art. 184 do CPC).

3- Considerando que o prazo para interposição do recurso em tela é de dez dias (art. 522, caput, do CPC), tendo transcorrido apenas dois dias do lustro antes do recesso forense, de rigor o reconhecimento da tempestividade do agravo protocolado no dia 14/01/2013, eis que os oito dias remanescentes devem ser contados a partir do dia 07/01/2013. Precedentes.

4 - Recurso desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0000594-38.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 19/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2013)

In casu, a sentença foi disponibilizada em 17/12/2013, considerando-se publicada em 18/12/2013 (quarta-feira), conforme certidão de fl. 186, tendo decorrido apenas um dia do prazo para a interposição da apelação, até o último dia antes do início do recesso forense.

Suspensa o prazo no período de 20/12/2013 a 06/01/2014, a agravante dispunha ainda de catorze dias antes do termo final do artigo 508 do Código de Processo Civil, contados a partir de 07/01/2014.

Interposto o apelo em 13/01/2014 (fl. 192), insta reconhecer sua tempestividade.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para determinar seja recebida a apelação interposta pela agravante, por tempestiva.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016769-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016769-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : ALL AMERICA LATINA LOGISTICA MALHA OESTE S/A
ADVOGADO : SP135447 ANA LUISA PORTO BORGES e outro(a)
AGRAVADO(A) : FRANCISCA ELIAS DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO VICENTE > 41ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00030794720154036141 1 Vr SAO VICENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de efeito antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto por ALL América Latina Logística Malha Oeste S/A contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse, indeferiu o pedido liminar para reintegrar a agravante na posse do imóvel descrito na inicial.

Alega a agravante, em síntese, que estariam presentes os requisitos para a concessão da antecipação da tutela requerida.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à

remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A r. decisão agravada indeferiu a liminar em ação de reintegração de posse, porquanto não comprovado que a posse tenha se dado a menos de ano e dia.

É certo que, até o advento da Lei nº 8.952/1994, a concessão de liminares restringia-se às ações possessórias, sendo vedada nas demais espécies. No entanto, após a citada lei, a nova redação do artigo 273 do Código de Processo Civil criou a possibilidade de concessão da tutela antecipada a todas as ações, observados os requisitos legais.

De fato, não haveria coerência lógica em vedar a concessão da tutela antecipada nas ações possessórias em razão do disposto no artigo 924 do Código de Processo Civil e, ao mesmo tempo, permitir a aplicação do instituto em todas as demais ações cíveis, até porque os requisitos exigidos no artigo 273 são mais rígidos do que aqueles necessários à concessão de medida liminar. E a determinação para desocupação do imóvel nada mais é senão a antecipação da tutela definitiva pretendida na ação de reintegração de posse.

O Superior Tribunal de Justiça há muito pacificou sua jurisprudência no sentido da possibilidade de concessão de tutela antecipada nas ações de reintegração de posse, ainda que de posse velha, desde que atendidos os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil. Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE - TUTELA ANTECIPADA REJEITADA NA CORTE LOCAL - DECISÃO MONOCRÁTICA QUE CONHECE E NEGA PROVIMENTO A AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. INSURGÊNCIA DO DEMANDADO.

1. O Superior Tribunal de Justiça tem entendimento pacífico no sentido de que é possível a concessão de tutela antecipada em ação de reintegração de posse, ainda que se trate de posse velha, desde que preenchidos os requisitos do art. 273 do CPC...

(STJ, AgRg no Ag 1232023/PR, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 27/11/2012, DJe 17/12/2012) PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. CABIMENTO. AÇÃO POSSESSÓRIA. POSSE VELHA. REQUISITOS. ART 273, CPC. POSSIBILIDADE...

4. É possível a antecipação de tutela em ação de reintegração de posse em que o esbulho data de mais de ano e dia (posse velha), submetida ao rito comum, desde que presentes os requisitos que autorizam a sua concessão, previstos no art. 273 do CPC, a serem aferidos pelas instâncias de origem.

5. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 1139629/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 06/09/2012, DJe 17/09/2012)

Nesse mesmo sentido aponto precedentes deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE AJUIZADA PELA UNIÃO FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA A DECISÃO QUE INDEFERIU O PEDIDO DE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - TITULARIDADE DO IMÓVEL COMPROVADA PELA UNIÃO FEDERAL - INTERESSE PÚBLICO - RECURSO PROVIDO...

4. A ocupação de bem público pelo particular configura mera detenção de natureza precária que se prolonga indevidamente no decorrer de anos e tendo em vista a indisponibilidade do interesse público, não configura óbice à concessão da tutela antecipada o fato de que a agravante tenha ajuizado a ação originária após cerca de quatro anos contados na ciência da invasão...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0002076-55.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 03/07/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/07/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. MALHA FERROVIÁRIA. OCUPAÇÃO IRREGULAR. CONVERSÃO EM AÇÃO ORDINÁRIA. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. RISCO DE DANO GRAVE OU DE DIFÍCIL REPARAÇÃO NA CONTINUIDADE DA PRESENÇA DE MORADORES EM TRECHO AFETO AO TRÂNSITO DE VEÍCULOS PESADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA.

1. A Defensoria Pública da União insurge-se contra decisão que determinou o desapossamento de famílias residentes em área de domínio de rede ferroviária, os quais, prossegue, seriam removidos por iniciativa da Prefeitura Municipal no âmbito de programa habitacional do Governo Federal. Acrescenta haver entre os moradores pessoas idosas, crianças em ano letivo, portadores de deficiência física. Entende que a agravada não faz jus à tutela liminar concedida em primeiro grau de jurisdição, pois em verdade o que se caracteriza é o periculum in mora "reverso", como diz. Também não estaria presente o requisito concernente ao fumus boni iuris, dada a ancianidade da posse dos moradores, a excluir a medida judicial intentada pela recorrida.

2. Os pressupostos para a reintegração liminar de posse foram analisados pelo MM. Juiz a quo, que decidiu converter a ação em ordinária e, diante da urgência e do risco de dano irreparável ou de difícil reparação, concedeu tutela antecipada.

3. Ao contrário do afirmado pela agravante, é evidente que as famílias ocupam a faixa de domínio da malha ferroviária, conforme noticiado pela imprensa (fls. 45/46v.) e as fotografias constantes a fls. 70/71, nas quais se verifica o erguimento de diversas construções precárias às margens dos trilhos da linha férrea.

4. Pelo exame das razões da recorrente, não há indicativo de que os moradores teriam justo título à posse que, além de irregular, ocasiona risco à incolumidade dos moradores. Não se concebe, sob o especioso fundamento de uma suposta posse antiga (irregular), devam permanecer os moradores indefinidamente no trecho afeto ao trânsito de veículos pesados.

5. Não socorre à autora a existência de plano municipal para desocupar a área de risco, na medida em que desde a prolação da decisão agravada, em 06.07.12 (fl. 13v.), não há notícias da efetivação da retirada das famílias do local. Esse, aliás, foi um dos fundamentos pelos quais se deferiu a antecipação de tutela neste agravo para conceder o prazo de 20 (vinte) dias, a partir de 03.09.12, para que o local fosse desocupado voluntariamente, de modo que até o momento não foi alterada a situação que ensejou a propositura da ação originária, conforme informado pelas partes às fls. 67/71.

6. Agravo de instrumento não provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0025009-22.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 29/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013)

No caso dos autos, estão presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* necessários à concessão da antecipação da tutela. O primeiro requisito é demonstrado pela titularidade do domínio, decorrente da concessão administrativa da malha ferroviária à ALL - América Latina Logística, e pelo esbulho. E o segundo, pelo justificado receio de dano irreparável.

Em que pese a importância da questão social envolvida, verifico que o *periculum in mora* é inverso, pois, como demonstram as fotos juntadas pela agravante (fl. 40), as moradias situam-se a poucos metros de via férrea ativa e a manutenção dos invasores nos imóveis colocaria em risco sua própria incolumidade física, bem como de suas famílias.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** ao agravo de instrumento, para conceder a antecipação da tutela requerida, para determinar a reintegração da posse da área correspondente à faixa de domínio da linha férrea situada entre o km ferroviário 132 + 519, Município de Mongaguá/SP.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais. São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006753-26.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.006753-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
PROCURADOR : MS005193B JOCELYN SALOMAO
AGRAVADO(A) : MIRANAUTICA LOPES -ME e outros(as)
: POSTO PANTANAL
: GERSON MARTINEZ CASTRO LOPES -ME
: CASTRO CONSTRUCOES E TRANSPORTES
: PARADA SANTA FE
: RESTAURANTE BOM CHURRASCO
ADVOGADO : MS006869 MARCELO RAMSDORF DE ALMEIDA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00018843320134036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pelo Departamento Nacional de Infraestrutura de Transportes - DNIT contra a decisão que, nos autos de ação possessória cumulada com pedido de demolição, indeferiu a antecipação dos efeitos da tutela requerida.

Alega o agravante, em síntese, que estariam presentes os requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

O agravante pleiteia a reforma da decisão que indeferiu a antecipação da tutela requerida nos autos de ação possessória, para o fim de que sejam imediatamente demolidas as construções, no estado em que se encontram, situadas em faixa de domínio da União, no km 557,7 da BR 262.

O deferimento da antecipação da tutela tem como requisitos, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e, de outro, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela antecipada não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado.

Esses requisitos, assim postos, vão além do *fumus boni iuris* enquanto requisito específico para a concessão das medidas cautelares. É que a verossimilhança das alegações exigida pelo diploma processual civil implica a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente.

No caso dos autos, a verossimilhança das alegações não está presente, porquanto há controvérsia quanto às edificações realmente estarem sobre a faixa de domínio da rodovia. Igualmente não entendo presente a urgência da medida.

Sobretudo, porém, a antecipação da tutela requerida não pode ser deferida, no caso, ante a irreversibilidade da medida consistente na demolição das edificações.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

ADMINISTRATIVO - PENSÃO POR MORTE - SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA - AUSÊNCIA DE VEROSSIMILHANÇA DO ALEGADO E DE URGÊNCIA NA CONCESSÃO DA MEDIDA - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

1. Através do presente instrumento busca a recorrente a reforma da decisão que indeferiu antecipação de tutela requerida em sede de ação ordinária através da qual a autora, na qualidade de companheira, busca a concessão de pensão por morte de ex-servidora pública federal, ao argumento de que com esta mantinha união estável homoafetiva.

2. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (artigo 273 do Código de Processo Civil).

3. A antecipação de tutela tem requisitos que extrapolam aqueles exigidos para a concessão das medidas cautelares, pois vai além do "fumus boni iuris" característico daqueles processos, exigindo a verossimilhança do alegado. Assim, exige-se a instrução do pedido com prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte.

4. Sucede que não é possível vislumbrar neste momento processual a necessária verossimilhança do alegado, uma vez que a comprovação da alegada união estável somente poderá ser esclarecida a contento após a devida instrução processual, inclusive com a oitiva de testemunhas.

5. Ademais, ao contrário do que sugerido pela parte autora, o indeferimento da pensão por morte no âmbito administrativo não se deu exclusivamente pela falta de previsão legal quanto a sua concessão a companheiros do mesmo sexo, não sendo este tampouco o cerne da questão.

6. A Administração, baseando-se no discurso dos artigos 215 a 217 da Lei nº 8.112/1990, levou em conta também a circunstância de não haver designação, por parte da ex-servidora, quanto à dependentes econômicos e pensão alimentícia, e contra isso não houve insurgência da agravante na minuta do recurso.

7. Ainda, o requerimento de pensão junto ao Departamento de Administração de Pessoal da agravada deu-se em 18/12/2007, enquanto a morte da ex-servidora data de 27/05/2004, o que de certa maneira infirma a alegada urgência na concessão da pensão por morte.

8. A ausência de um dos requisitos para a concessão da tutela antecipada inviabiliza a pretensão da parte agravante, pelo que a decisão agravada deve ser mantida íntegra.

9. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0034402-10.2008.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 31/03/2009, e-DJF3 Judicial 2 DATA:20/04/2009 PÁGINA: 164)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008508-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008508-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CATALISE IND/ E COM/ DE METAIS LTDA
ADVOGADO : SP094283 JOSE AUGUSTO AMSTALDEN e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ->SP
No. ORIG. : 00072493220134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Catálise Indústria e Comércio de Metais Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Alega a agravante, em síntese, que a CDA que embasa a execução fiscal seria nula, porquanto o lançamento mediante Débito Confessado em Guia - DCG seria ilegal.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Quanto aos requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa, observo que os mesmos são estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

Como se vê, as certidões de dívida ativa que embasam a execução encontram-se formalmente perfeitas, delas constando todos os requisitos previstos nos dispositivos legais supra transcritos.

Encontram-se indicados o fundamento legal, a forma de cálculo dos juros, com expressa menção dos dispositivos legais aplicáveis, não sendo exigível que ela venha acompanhada do detalhamento do fato gerador, já que a lei permite a simples referência do número do processo administrativo ou auto de infração no qual apurada a dívida.

Nesse sentido, aponto precedente da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. CDA. PRESUNÇÃO. LEGALIDADE. MULTA. LANÇAMENTO DE OFÍCIO. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

1 - A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

2- A teor do dispõe o art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei 6.830/80, combinado com o art. 202, do CTN, a certidão de dívida ativa deve conter os requisitos ali presentes, que são os elementos necessários para que o contribuinte tenha oportunidade de defesa, em conformidade com os princípios da ampla defesa e do contraditório, sendo desnecessária a juntada do processo administrativo. Em decorrência, é do executado o ônus processual de ilidir a presunção de liquidez e certeza da certidão de dívida ativa, demonstrando eventual vício no referido título executivo ou que o crédito nele descrito seja indevido...

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0000190-41.2008.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 05/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/03/2013)

Assim, é vazia é a alegação do agravante de que o lançamento efetivado mediante Débito Confessado em GFIP - DCG tornaria nulo o título. Trata-se de modalidade de lançamento na qual não há instauração de procedimento administrativo, e a CDA é formada pelos débitos que o próprio contribuinte declarou não terem sido recolhidos. A origem do débito, conforme reconhece a própria agravante, é a divergência apurada entre o que foi declarado em GFIP pelo contribuinte e o que foi efetivamente recolhido.

Tratando-se de tributo sujeito a lançamento por homologação, como são as contribuições previdenciárias em questão, tendo o contribuinte efetuado a declaração do valor devido (GFIP), a partir desta data considera-se definitivamente constituído o crédito tributário e inicia-se o prazo prescricional.

Sobre a regularidade dessa forma de lançamento já se manifestou a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal: **AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. EXMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CERCEAMENTO DE DEFESA. PROVA PERICIAL. LIQUIDEZ DA CDA. MULTA, JUROS E HONORÁRIOS DA EXECUÇÃO.**

- Para o julgamento monocrático nos termos do art. 557, § 1º, do CPC, não há necessidade de a jurisprudência dos Tribunais ser unânime ou de existir súmula dos Tribunais Superiores a respeito.

- Inocorrente o alegado cerceamento de defesa. Cuida-se de lançamento de Débito Confessado em GFIP - DCG - DCG BATCH, onde não há instauração de procedimento administrativo, e a CDA é formada pelos débitos que o próprio contribuinte declarou não terem sido recolhidos.

- A dívida ativa regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, exigibilidade e tem o efeito de prova pré-constituída, consoante previsão contida no artigo 204 do CTN e artigo 3º da Lei nº 6.830/80, preenchendo os requisitos necessários para a execução de título.

- O percentual da multa cobrada no caso concreto (20%), apesar de elevado, não pode ser considerado excessivo, e muito menos confiscatório.

- O percentual de juros está de acordo com a legislação e interpretação jurisprudencial unânime, fixando a incidência da SELIC, que inclusive comporta a correção monetária do débito.
- Tratando-se de execução promovida pela União, depois de maio de 2007 é devido o encargo de 20% sobre o valor da execução, nos termos do artigo 1º do Decreto Lei nº 1.025/69. Inserido tal encargo na CDA, afasta a fixação de condenação do executado em embargos à execução, como bem salientou a sentença recorrida, pela aplicação da Súmula 168 do extinto TFR.
- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.
- Agravo legal desprovido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AC 0004785-78.2012.4.03.6106, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 10/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais. São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00027 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010668-83.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : FLORALCO ENERGETICA GERACAO DE ENERGIA LTDA e outro(a)
: BERTOLO IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : FLORALCO ACUCAR E ALCOOL LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 10001884320138260673 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto por Floralco Energética Geração de Energia Ltda., Bertolo Agroindustrial Ltda. e Bertolo Importadora e Exportadora Ltda. contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, rejeitou exceção de pré-executividade.

Alegam as agravantes, em síntese, que a caracterização da responsabilidade tributária solidária necessita que as empresas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, não bastando que apenas sejam integrantes de um grupo econômico.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A exceção de pré-executividade, resultado de construção jurisprudencial, é cabível nas hipóteses de falta ou nulidade formal do título executivo.

Além dessa hipótese, é de ser admitida a exceção de pré-executividade quando o devedor alega matérias de ordem pública, cognoscíveis de ofício pelo Juiz, tais como os pressupostos processuais e as condições da ação, desde que não haja necessidade de dilação probatória e instauração do contraditório.

Mesmo a corrente jurisprudencial que admite com maior largueza o cabimento da exceção de pré-executividade, para além das matérias de ordem pública, vincula a admissibilidade do incidente à desnecessidade de dilação probatória.

No caso dos autos, as alegações deduzidas pelas agravantes, no sentido da ilegitimidade passiva e caracterização de grupo econômico de fato, demandariam amplo exame de prova com instauração do contraditório.

Desse modo, a questão não pode ser dirimida na via estreita da exceção de pré-executividade, devendo ser veiculada por meio dos embargos à execução.

Nesse sentido situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

EXECUÇÃO FISCAL. ILEGITIMIDADE PASSIVA. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. NÃO-CABIMENTO. 1. O STJ vem admitindo exceção de pré-executividade em ação executiva fiscal para arguição de matérias de ordem pública, tais como as condições da ação e os pressupostos processuais, desde que não haja necessidade de dilação probatória. 2. A discussão acerca da responsabilidade prevista no art. 135 do CTN é inviável em sede de exceção de pré-executividade quando constar o nome do sócio na Certidão de Dívida Ativa (CDA), pois demandaria produção de provas, tendo

em vista a presunção de liquidez e certeza da certidão. 3. Embargos declaratórios acolhidos para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial.

STJ - 2ª Turma - EDAGA 657656 - Relator Min. João Otávio de Noronha - DJ 14/06/2006 p. 202

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. NECESSIDADE DE EXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. I - A exceção de pré-executividade revela-se incabível nas hipóteses em que exsurge a necessidade de exame aprofundado das provas no sentido de confirmar a ausência de responsabilidade dos agravantes no tocante à gerência da sociedade. II - Nos termos do art. 16, § 3º, da Lei 6.830/80, toda matéria de defesa, a ser examinada sob o crivo do contraditório, tem que ser deduzida em sede de embargos à execução. III - Agravo regimental improvido.

STJ - 1ª Turma - ADRESP - 651984 - Relator Min. Francisco Falcão - DJ 28/02/2005 p. 235

AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - DILAÇÃO PROBATÓRIA - IMPOSSIBILIDADE - TRIBUTÁRIO - RESPONSABILIDADE DE SÓCIO GERENTE - ART.135, III, CTN. 1. A exceção de pré-executividade pode ser admitida quando se tratar de questões de ordem pública, nulidades absolutas ou de matérias que independem de dilação probatória, hipóteses que se distanciam das alegações preliminares trazidas aos autos pela excipiente. 2. Por intermédio da exceção de pré-executividade, pode a parte vir a juízo argüir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz. 3. No caso a ilegitimidade passiva ad causam demanda a análise dos documentos acostados aos autos referentes ao não exercício por parte do pretense co-responsável de cargo de gerência da empresa executada, circunstância que não se admite em sede de exceção de pré-executividade. Precedentes do STJ. 4. Tendo o agravado exercido a função de gerente executivo da empresa executada, sua responsabilidade solidária nesses casos está prevista no art.135, III, do CTN. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento, julgando prejudicado o agravo regimental.

TRF-3ª Região - 1ª Turma - AG 2002.03.00.032828-0 - Relator Des.Fed. Johanson di Salvo - DJ 08/04/2005 p. 465

Veja-se que a matéria já está sumulada pelo Superior Tribunal de Justiça:

Súmula 393: A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comuniquem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos à Vara de origem, com as formalidades legais.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025958-75.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.025958-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : LUCIANA DE CASSIA SILVERIO MACIEL
ADVOGADO : SP139702B HAMILTON CESAR LEAL DE SOUZA
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111552 ANTONIO JOSE ARAUJO MARTINS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00038220220144036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Em razão do julgamento do processo originário do qual foi extraído o presente agravo de instrumento, **conforme informação obtida do sistema processual, cuja juntada ora determino**, tenho por prejudicado o recurso pela perda de objeto.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Intimem-se. Comuniquem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de Origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017540-17.2015.4.03.0000/MS

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
 AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI e outro(a)
 : COMUNIDADE INDIGENA TEKOHHA GUAIVIRY
 PROCURADOR : MARCIA FREITAS TRINDADE
 AGRAVADO(A) : IDELFINO MAGANHA e outro(a)
 : MARILENE LOLLI GHETTI MAGANHA
 ADVOGADO : MS006829 RAQUEL DE ANDRADE PORTIOLI e outro(a)
 PARTE RÉ : Uniao Federal
 ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
 No. ORIG. : 00013751920154036005 1 Vr PONTA PORAM/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO NACIONAL DO ÍNDIO - FUNAI e pela COMUNIDADE INDÍGENA TEKOHHA GUAIVIRY em face de decisão que, nos autos da ação de reintegração de posse proposta na origem, e após a realização de audiência de justificação prévia, deferiu o pedido liminar para o fim de expedir mandado reintegratório em desfavor dos réus indígenas que se encontram no imóvel, fixando pena pecuniária no valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada ato transgressor desta determinação.

Na peça exordial da ação originária, os autores, ora recorridos, narram que adquiriram uma área de terras localizada no Município de Aral Moreira/MS, registrada às margens da matrícula n. 46.685 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Ponta Porã/MS, onde, pouco a pouco, foram fixando residência e edificando construções, instalações, galpões e armados ("Fazenda Água Branca"). No entanto, segundo expõem, na data de 24/07/2015 dois de seus funcionários foram surpreendidos com uma invasão promovida por grupo de indígenas armados, que expulsaram seus funcionários da área, destruíram partes consideráveis de sua extensão e ameaçaram atear fogo na propriedade como um todo.

Proposta a ação de origem, o magistrado de primeira instância designou audiência de justificação prévia, oportunidade em que proferiu a decisão ora agravada.

Nesta sede, os agravantes alegam que a Comunidade Indígena Guaiviry está inserida no Compromisso de Ajustamento de Conduta (CAC) firmado entre a FUNAI e o Ministério Público Federal, em que ficou assentada a realização de estudos por parte da autarquia federal visando à demarcação de terras indígenas de ocupação tradicional Guarani Kaiowá na região do Cone Sul do Estado do Mato Grosso do Sul.

Prosseguem afirmando que, para efetivação do mencionado CAC, foram constituídos seis Grupos Técnicos para identificação e demarcação das terras indígenas, sendo um deles o Grupo Técnico Amambaiegua, criado pela Portaria FUNAI/PRES n. 788/2008 para, sob a supervisão do antropólogo Rubem Thomaz de Almeida, estudar a área de ocupação tradicional indígena Guarani e Kaiowá, denominada Tekoha Guasu Guaiviry-Joyvy.

Sustentam que, muito embora os estudos sobre a área em comento não estejam concluídos, a versão preliminar do Relatório Circunstanciado de Identificação e Delimitação (RCID), atualmente em análise e apreciação no âmbito da Coordenação-Geral da FUNAI, apresenta elementos históricos e antropológicos que sinalizam claramente a incidência dos elementos que configuram a tradicionalidade da ocupação indígena, a saber, a habitação permanente, áreas utilizadas para atividades produtivas e a existência de recursos naturais imprescindíveis para a reprodução física e cultural do grupo.

Argumentam, em apertada síntese, com os seguintes fatores:

I) O pedido formulado pelos autores na ação de origem é juridicamente impossível, tendo em vista que o Estatuto do Índio, a Lei n. 6.001/1973, veda, de maneira expressa, a utilização dos chamados interditos possessórios contra a demarcação de terras indígenas, *ex vi* do que dispõe o seu artigo 19, §2º. Diante disso, a ação de reintegração de posse deveria ter sido extinta sem a resolução do mérito pelo magistrado de primeira instância;

II) A posse indígena sobre a terra, por ser originária, é legítima por si só, sobrepondo-se a qualquer outro direito que eventualmente possa ser constituído sobre elas, ainda que amparado em títulos registrados em cartórios. Por conseguinte, a demarcação de terras indígenas tem natureza declaratória, e não constitutiva;

III) O magistrado da instância de piso, ao considerar que não havia ocupação tradicional indígena no momento da promulgação da Constituição Federal de 1988, teria ignorado que os indígenas deixaram de ocupar as áreas da região justamente por terem sido expulsos

de suas terras durante o processo de colonização do Estado do Mato Grosso do Sul, circunstância esta que, a toda evidência, afasta a necessidade de permanência até a promulgação da Carta Magna. Nesse sentido, evocam a Informação Técnica n. 03/2015/AT-CRP-FUNAI-MJ, em que ficou demonstrada o esbulho dos índios durante as décadas de 1940 e 1950, processo marcado pela violência cultural e, sobretudo, física contra eles;

IV) A situação do indígena é revestida de inegável traço de vulnerabilidade social, demandando intervenção urgente do Estado em todas as suas esferas e poderes, incluindo do Judiciário. É que os indígenas, segundo dados oficiais recentes que relata, convivem em cenário de confinamento territorial extremamente prejudicial, o que acaba por gerar conflitos na região. Movidos pelo estado de necessidade, sem alternativas plausíveis de moradia, resta-lhes apenas a via da ocupação forçada de terras; e

V) o princípio da dignidade da pessoa humana, fundamento da república, previsto no artigo 1º, inciso III, de nossa Constituição Federal de 1988, coloca-se em patamar hierarquicamente superior a todos os demais princípios que informam nossa ordem jurídica. Desta forma, valores constitucionais referentes à propriedade não podem ser opostos à situação do indígena, sob pena de afrontar-se o vetor relativo à dignidade da pessoa humana.

Pugnou pela concessão de efeito suspensivo, a fim de evitar a ocorrência de violência, como a que se verificou no assassinato de Nísio Gomes, em relação ao qual inúmeros proprietários de terra na região estão respondendo à ação penal.

Intimado a se manifestar sobre a questão em curso, o Ministério Público Federal opinou pela análise do pleito de efeito suspensivo (fl. 342).

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por não presentes os requisitos necessários para concessão do efeito suspensivo requerido pelo agravante.

Isso porque a decisão está adequadamente fundamentada.

Os indígenas, assim como suas comunidades, não são imunes às regras a todos impostas, dentre elas as relativas à propriedade e à liberdade.

Não estão eles, por qualquer motivo que se defenda, acima da ordem jurídica, em especial à disciplina atinente aos interditos possessórios.

Além disso, deve-se registrar, consoante declarações expendidas pelos próprios recorrentes, que os estudos conduzidos pelo Grupo Técnico (GT) Amambaipegua com a finalidade de identificar e demarcar terras indígenas não chegou a termo até o presente momento.

O conceito de "terras tradicionalmente ocupadas pelos índios" a que alude o artigo 231 da Constituição Federal de 1988 depende do exame apurado dos fatos.

A matéria em debate foi objeto de discussão no âmbito do Egrégio Supremo Tribunal Federal por ocasião da Petição 3388, a envolver o conhecido caso referente à "Raposa Serra do Sol". Naquela oportunidade, o Pretório Excelso estabeleceu como marco temporal para caracterização da tradicional e permanente ocupação indígena a data da promulgação de nosso Texto Maior, conforme ementa que ora transcrevo:

"AÇÃO POPULAR. DEMARCAÇÃO DA TERRA INDÍGENA RAPOSA SERRA DO SOL. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS NO PROCESSO ADMINISTRATIVO-DEMARCATÓRIO. OBSERVÂNCIA DOS ARTS. 231 E 232 DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL, BEM COMO DA LEI Nº 6.001/73 E SEUS DECRETOS REGULAMENTARES. CONSTITUCIONALIDADE E LEGALIDADE DA PORTARIA Nº 534/2005, DO MINISTRO DA JUSTIÇA, ASSIM COMO DO DECRETO PRESIDENCIAL HOMOLOGATÓRIO. RECONHECIMENTO DA CONDIÇÃO INDÍGENA DA ÁREA DEMARCADA, EM SUA TOTALIDADE. MODELO CONTÍNUO DE DEMARCAÇÃO. CONSTITUCIONALIDADE. REVELAÇÃO DO REGIME CONSTITUCIONAL DE DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS. A CONSTITUIÇÃO FEDERAL COMO ESTATUTO JURÍDICO DA CAUSA INDÍGENA. A

DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS COMO CAPÍTULO AVANÇADO DO CONSTITUCIONALISMO FRATERNAL. INCLUSÃO COMUNITÁRIA PELA VIA DA IDENTIDADE ÉTNICA. VOTO DO RELATOR QUE FAZ AGREGAR AOS RESPECTIVOS FUNDAMENTOS SALVAGUARDAS INSTITUCIONAIS DITADAS PELA SUPERLATIVA IMPORTÂNCIA HISTÓRICO-CULTURAL DA CAUSA. SALVAGUARDAS AMPLIADAS A PARTIR DE VOTO-VISTA DO MINISTRO MENEZES DIREITO E DESLOCADAS PARA A PARTE DISPOSITIVA DA DECISÃO. 1. AÇÃO NÃO CONHECIDA EM PARTE.

(...)

5. AS TERRAS INDÍGENAS COMO PARTE ESSENCIAL DO TERRITÓRIO BRASILEIRO. 5.1. As "terras indígenas" versadas pela Constituição Federal de 1988 fazem parte de um território estatal-brasileiro sobre o qual incide, com exclusividade, o Direito nacional. E como tudo o mais que faz parte do domínio de qualquer das pessoas federadas brasileiras, são terras que se submetem unicamente ao primeiro dos princípios regentes das relações internacionais da República Federativa do Brasil: a soberania ou "independência nacional" (inciso I do art. 1º da CF). 5.2. Todas as "terras indígenas" são um bem público federal (inciso XI do art. 20 da CF), o que não significa dizer que o ato em si da demarcação extinga ou amesquinhe qualquer unidade federada. Primeiro, porque as unidades federadas pós-Constituição de 1988 já nascem com seu território jungido ao regime constitucional de preexistência dos direitos originários dos índios sobre as terras por eles "tradicionalmente ocupadas". Segundo, porque a titularidade de bens não se confunde com o senhorio de um território político. Nenhuma terra indígena se eleva ao patamar de território político, assim como nenhuma etnia ou comunidade indígena se constitui em unidade federada. Cuida-se, cada etnia indígena, de realidade sócio-cultural, e não de natureza político-territorial. (...)

10. O FALSO ANTAGONISMO ENTRE A QUESTÃO INDÍGENA E O DESENVOLVIMENTO. Ao Poder Público de todas as dimensões federativas o que incumbe não é subestimar, e muito menos hostilizar comunidades indígenas brasileiras, mas tirar proveito delas para diversificar o potencial econômico-cultural dos seus territórios (dos entes federativos). O desenvolvimento que se fizer sem ou contra os índios, ali onde eles se encontrarem instalados por modo tradicional, à data da Constituição de 1988, desrespeita o objetivo fundamental do inciso II do art. 3º da Constituição Federal, assecutorio de um tipo de "desenvolvimento nacional" tão ecologicamente equilibrado quanto humanizado e culturalmente diversificado, de modo a incorporar a realidade indígena. **11. O CONTEÚDO POSITIVO DO ATO DE DEMARCAÇÃO DAS TERRAS INDÍGENAS. 11.1. O marco temporal de ocupação. A Constituição Federal trabalhou com data certa – a data da promulgação dela própria (5 de outubro de 1988) – como insubstituível referencial para o dado da ocupação de um determinado espaço geográfico por essa ou aquela etnia aborígene; ou seja, para o reconhecimento, aos índios, dos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam (...)**".

(Supremo Tribunal Federal; Petição n. 3.388/RR; Rel. Min. Carlos Britto; Órgão Julgador: Tribunal Pleno; Data do Julgamento: 19/03/2009).

Tal entendimento encontra, ainda, respaldo nas posições da 1º Seção desta Corte Regional:

"CONSTITUCIONAL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ÁREA RURAL. TERRAS PARTICULARES. DIREITO INDÍGENA. PROVA DOS AUTOS. EMBARGOS INFRINGENTES PROVIDOS.

1. Na exata conformidade do artigo 231, caput, da Constituição Federal, são reconhecidos aos índios os direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam, competindo à União demarcá-las, proteger e fazer respeitar todos os seus bens.

2. O Supremo Tribunal Federal assentou que a Constituição Federal fixou a data de sua promulgação como insubstituível referencial para o dado da ocupação de um determinado espaço geográfico por essa ou aquela etnia aborígene; ou seja, para o reconhecimento, aos índios, dos direitos originários sobre as terras que tradicionalmente ocupam (STF, Pet 3388, Pleno, rel. Min. Carlos Britto).

3. Na mesma oportunidade, o Excelso Pretório decidiu que: a) é preciso que esse estar coletivamente situado em certo espaço fundiário também ostente o caráter da perdurabilidade, no sentido anímico e psíquico de continuidade etnográfica; e b) a tradicionalidade da posse nativa, no entanto, não se perde onde, ao tempo da promulgação da Lei Maior de 1988, a reocupação apenas não ocorreu por efeito de renitente esbulho por parte de não-índios.

4. No caso presente, a prova dos autos revela que, em 5 de outubro de 1988, marco temporal a ser considerado para o deslinde da causa, já não havia ocupação indígena e a posse dos não-índios era exercida pacificamente.

5. Embargos infringentes providos."

(EI nº 0005222-64.2003.4.03.6000, rel. Des. Fed. Nilton dos Santos, j. 21/06/2012, publ. D.E. 06/07/2012)

No caso em apreço, constato que os recorridos exerceram a posse pacífica até o corrente ano, sendo inviável falar-se em ocupação indígena ao tempo da promulgação da Constituição Federal de 1988.

Portanto, sem invadir o mérito da demanda, que não cabe apreciar no âmbito deste instrumento recursal, a decisão há de ser mantida.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido efeito suspensivo.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Após, vista ao Ministério Público Federal, para o v. parecer.

Publique-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
WILSON ZAUHY
Juiz Federal Convocado

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022548-72.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022548-5/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : LIDERPRIME PARTICIPACOES LTDA e outros(as)
: PERICIA ADMINISTRACAO E CORRETAGEM DE SEGUROS E DE PREVIDENCIA
: PRIVADA LTDA
: PROMOLIDER PROMOTORA DE VENDAS LTDA
: SISAN EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA
: LIDERPRIME ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA
: LIDERPRIME PRESTADORA DE SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP222832 CRISTIANE IANAGUI MATSUMOTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educacao FNDE
ADVOGADO : SP000FNDE HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : Servico Nacional de Aprendizagem Comercial em Sao Paulo SENAC/SP e outros(as)
: Servico Social do Comercio em Sao Paulo SESC/SP
: Servico de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172157520154036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por LIDERPRIME PARTICIPAÇÕES LTDA E OUTROS em face de decisão que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, deferiu parcialmente o pedido liminar, para suspender a exigibilidade da contribuição previdenciária patronal, da contribuição ao SAT/RAT ajustado, das contribuições destinadas a terceiras entidades e das contribuições ao FGTS incidentes sobre o pagamento de salário no quinze primeiros dias de auxílio-doença/auxílio-acidente, terço constitucional de férias e do aviso prévio indenizado, mantendo, por outro lado, as incidentes sobre valores pagos a título de (i) hora-extra; (ii) férias gozadas; (iii) salário-maternidade; (iv) adicional-noturno; e (v) reflexos do aviso prévio indenizado no pagamento do 13º salário e nas férias gozadas.

Inconformadas, as agravantes sustentam que as contribuições previdenciárias não podem incidir na espécie, tendo em vista que as verbas acima mencionadas ostentam nítido caráter indenizatório.

Pugnaram pela antecipação da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida ou antecipar os efeitos da tutela recursal até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Tratando-se de hipótese excepcional, somente a conjugação destes dois requisitos justifica o atendimento liminar a pedido de providência urgente, à margem dos quais não se pode postergar o contraditório constitucionalmente garantido.

No caso em comento, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, tenho por não presentes os requisitos necessários para concessão do efeito suspensivo requerido pelo agravante.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça proferiu julgado em sede de recurso representativo de controvérsia (artigo 543-C do Código de Processo Civil) em que reconheceu a natureza remuneratória do salário-maternidade, conforme ementa que ora transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSOS ESPECIAIS. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA A CARGO DA EMPRESA. REGIME GERAL DA PREVIDÊNCIA SOCIAL. DISCUSSÃO A RESPEITO DA INCIDÊNCIA OU NÃO SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; SALÁRIO MATERNIDADE; SALÁRIO PATERNIDADE; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; IMPORTÂNCIA PAGA NOS QUINZE DIAS QUE ANTECEDEM O AUXÍLIO-DOENÇA.

1. Recurso especial de HIDRO JET EQUIPAMENTOS HIDRÁULICOS (...)

1.3 Salário maternidade.

O salário maternidade tem natureza salarial e a transferência do encargo à Previdência Social (pela Lei 6.136/74) não tem o condão de mudar sua natureza. Nos termos do art. 3º da Lei 8.212/91, "a Previdência Social tem por fim assegurar aos seus beneficiários meios indispensáveis de manutenção, por motivo de incapacidade, idade avançada, tempo de serviço, desemprego involuntário, encargos de família e reclusão ou morte daqueles de quem dependiam economicamente". O fato de não haver prestação de trabalho durante o período de afastamento da segurada empregada, associado à circunstância de a maternidade ser amparada por um benefício previdenciário, não autoriza conclusão no sentido de que o valor recebido tenha natureza indenizatória ou compensatória, ou seja, em razão de uma contingência (maternidade), paga-se à segurada empregada benefício previdenciário correspondente ao seu salário, possuindo a verba evidente natureza salarial. Não é por outra razão que, atualmente, o art. 28, § 2º, da Lei 8.212/91 dispõe expressamente que o salário maternidade é considerado salário de contribuição. Nesse contexto, a incidência de contribuição previdenciária sobre o salário maternidade, no Regime Geral da Previdência Social, decorre de expressa previsão legal.

Sem embargo das posições em sentido contrário, não há indício de incompatibilidade entre a incidência da contribuição previdenciária sobre o salário maternidade e a Constituição Federal. A Constituição Federal, em seus termos, assegura a igualdade entre homens e mulheres em direitos e obrigações (art. 5º, I). O art. 7º, XX, da CF/88 assegura proteção do mercado de trabalho da mulher, mediante incentivos específicos, nos termos da lei. No que se refere ao salário maternidade, por opção do legislador infraconstitucional, a transferência do ônus referente ao pagamento dos salários, durante o período de afastamento, constitui incentivo suficiente para assegurar a proteção ao mercado de trabalho da mulher. Não é dado ao Poder Judiciário, a título de interpretação, atuar como legislador positivo, a fim estabelecer política protetiva mais ampla e, desse modo, desincumbir o empregador do ônus referente à contribuição previdenciária incidente sobre o salário maternidade, quando não foi esta a política legislativa.

A incidência de contribuição previdenciária sobre salário maternidade encontra sólido amparo na jurisprudência deste Tribunal, sendo oportuna a citação dos seguintes precedentes: REsp 572.626/BA, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 20.9.2004; REsp 641.227/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 29.11.2004; REsp 803.708/CE, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 2.10.2007; REsp 886.954/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, DJ de 29.6.2007; AgRg no REsp 901.398/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 19.12.2008;

REsp 891.602/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 21.8.2008; AgRg no REsp 1.115.172/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 25.9.2009; AgRg no Ag 1.424.039/DF, 2ª Turma, Rel.

Min. Castro Meira, DJ de 21.10.2011; AgRg nos EDcl no REsp 1.040.653/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, DJ de 15.9.2011; AgRg no REsp 1.107.898/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJ de 17.3.2010.

(...)

(REsp 1230957/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/02/2014, DJe 18/03/2014)

Com relação aos valores pagos a título de adicional noturno e horas extras, tanto o C. STJ quanto esta Egrégia Corte Regional têm se manifestado no sentido de que tais verbas integram a remuneração do empregado, representando, assim, base de cálculo para as contribuições previdenciárias previstas pela Lei n. 8.212/1991.

Nesse sentido:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DOS EMPREGADORES. ARTS. 22 E 28 DA LEI N.º 8.212/91. SALÁRIO. SALÁRIO-MATERNIDADE. DÉCIMO-TERCEIRO SALÁRIO. ADICIONAIS DE HORA-EXTRA, TRABALHO NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE. NATUREZA SALARIAL PARA FIM DE INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA PREVISTA NO ART. 195, I, DA CF/88. SÚMULA 207 DO STF. ENUNCIADO 60 DO TST.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é firme no sentido de que a contribuição previdenciária incide sobre o total das remunerações pagas aos empregados, inclusive sobre o 13º salário e o salário-maternidade (Súmula n.º 207/STF).

2. Os adicionais noturno, hora-extra, insalubridade e periculosidade possuem caráter salarial. Iterativos precedentes do TST (Enunciado n.º 60).

3. A Constituição Federal dá as linhas do Sistema Tributário Nacional e é a regra matriz de incidência tributária.

4. O legislador ordinário, ao editar a Lei n.º 8.212/91, enumera no art. 28, § 9º, quais as verbas que não fazem parte do salário-de-contribuição do empregado, e, em tal rol, não se encontra a previsão de exclusão dos adicionais de hora-extra, noturno, de periculosidade e de insalubridade.

5. Recurso conhecido em parte, e nessa parte, improvido."

(STJ, 1ª Turma, RESP - RECURSO ESPECIAL - 486697/PR, Processo nº 200201707991, Relator Min. DENISE ARRUDA, Data da Decisão: 07/12/2004, DJ DATA: 17/12/2004 PG: 00420).

"LEI Nº 8.212/91 - CONTRIBUIÇÃO À SEGURIDADE SOCIAL -INCIDÊNCIA - ADICIONAL NOTURNO - PERICULOSIDADE - INSALUBRIDADE - HORAS EXTRAS - SALÁRIO-MATERNIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA - ABONO ÚNICO.

1. O que caracteriza a natureza da parcela é a habitualidade, que lhe confere o caráter remuneratório e autoriza a incidência de contribuição previdenciária.

2. Na esteira do Resp 486697/PR, é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que incide contribuição previdenciária sobre os adicionais noturno (Súmula nº 60), de insalubridade, de periculosidade e sobre as horas-extraordinárias de trabalho, em razão do seu caráter salarial:

3. O STJ pacificou entendimento no sentido de que o salário-maternidade constitui parcela remuneratória, sobre a qual incide a contribuição previdenciária, mas não sobre o pagamento dos quinze dias que antecedem o benefício de auxílio-doença.

4. Quando os abonos caracterizam a condição de salário e têm natureza remuneratória, incide a contribuição. Quando são isolados, únicos, não se incorporam ao salário e sobre eles não incide contribuição.

5. Apelação da autora parcialmente provida."

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1112852/SP, Processo nº 200261140052810, Rel. JUIZ HENRIQUE HERKENHOFF, Julgado em 03/06/2008, DJF3 DATA: 19/06/2008).

Relativamente às férias gozadas, esta Turma mantém entendimento segundo o qual tais verbas também apresentam caráter remuneratório. A corroborar esta assertiva, cito:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. FOLHA DE SALÁRIOS. VERBAS REMUNERATÓRIAS. INCIDÊNCIA. MANUTENÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Não há dúvidas de que o pagamento das férias gozadas ostenta caráter remuneratório e salarial. É o que expressamente dispõe o art. 148 da CLT.

2. O STJ pacificou o entendimento, em julgamento proferido na sistemática do art. 543-C do CPC, sobre a incidência de contribuição previdenciária nos valores pagos pelo empregador a título de salário-maternidade.

3. O STJ, em recurso representativo de controvérsia, estabeleceu ser remuneratória a natureza jurídica da hora extra e adicionais.

4. Agravo legal não provido."

(TRF-3; Agravo Legal em Agravo de Instrumento n. 0004179-30.2015.4.03.0000/SP; Rel. Des. Fed. Hélio Nogueira; Data do Julgamento: 29/09/2015).

"AGRAVOS LEGAIS EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. SALÁRIO-MATERNIDADE. FÉRIAS GOZADAS. SALÁRIO PATERNIDADE. FALTAS ABONADAS. INCIDÊNCIA. TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS. QUINZE PRIMEIROS DIAS DE AFASTAMENTO. AVISO PRÉVIO INDENIZADO. VALE TRANSPORTE EM PECÚNIA. NÃO INCIDÊNCIA. AGRAVOS IMPROVIDOS.

(...)

3. Quanto às férias gozadas, o salário maternidade, licença paternidade, o C. STJ já se posicionou, no sentido da incidência das contribuições previdenciárias.

(...)

8. Agravo legal da União a que se dá parcial provimento.

9. Agravo da impetrante improvido."

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AMS 0015471-16.2013.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MARCELO SARAIVA, julgado em 27/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/02/2015).

Finalmente, no que atina aos reflexos do aviso-prévio indenizado sobre o 13º salário e férias gozadas, a iterativa jurisprudência do STJ e do TRF-3 firmou-se segundo a orientação de que também valores pagos a este título integram a remuneração do empregado.

Nesta linha, trago à colação os seguintes precedentes:

"TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. GRATIFICAÇÃO NATALINA PROPORCIONAL AO AVISO PRÉVIO INDENIZADO. INCIDÊNCIA.

1. A jurisprudência do STJ consolidou-se no sentido de que não incide contribuição previdenciária sobre os valores pagos a título de aviso prévio indenizado, por não se tratar de verba salarial.

2. A gratificação natalina, por ostentar caráter permanente, integra o conceito de remuneração, sujeitando-se, conseqüentemente, à contribuição previdenciária. A Lei 8.620/1993, em seu art. 7º, § 2º, autorizou expressamente a incidência da contribuição previdenciária sobre o valor bruto do 13º salário.

3. Nesse contexto, a circunstância de o aviso prévio indenizado refletir na composição da gratificação natalina é irrelevante, devendo a contribuição previdenciária incidir sobre o total da respectiva verba.

4. Assim, os valores relativos ao 13º proporcional ao aviso prévio indenizado por possuem natureza remuneratória (salarial), sem o cunho de indenização, sujeitam-se à incidência da contribuição previdenciária.

5. *Agravo Regimental não provido.*"

(STJ - AgRg no REsp: 1383613 PR 2013/0131391-2, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 23/09/2014, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/10/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. NÃO INCIDÊNCIA SOBRE AS SEGUINTE VERBAS: TERÇO CONSTITUCIONAL DE FÉRIAS; PRIMEIROS QUINZE DIAS DE AFASTAMENTO POR DOENÇA OU ACIDENTE DE TRABALHO; AVISO PRÉVIO INDENIZADO; AUSÊNCIAS LEGAIS PERMITIDAS. INCIDÊNCIA SOBRE HORAS EXTRAS E SEUS REFLEXOS; SALÁRIO MATERNIDADE; FÉRIAS GOZADAS; ADICIONAIS: NOTURNO, INSALUBRIDADE E PERICULOSIDADE; REFLEXOS SOBRE O AVISO PRÉVIO INDENIZADO - GRATIFICAÇÃO NATALINA. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. COMPENSAÇÃO.

(...)

6. De acordo com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, incide contribuição previdenciária sobre a gratificação natalina paga como reflexo do aviso prévio indenizado (art. 7º, § 2º da Lei nº 8.620/93 e Súmula nº 688 do STF).

(...)

14. *Apelação da União Federal, apelação da impetrante e reexame necessário improvidos. Apelação da parte impetrante improvida.*"

(AMS 00127986120114036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NINO TOLDO, TRF3 - DÉCIMA PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/03/2015)

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a parte agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Após, em se tratando a ação de origem de mandado de segurança, vista ao Ministério Público Federal para oferecimento do competente parecer.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021739-82.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021739-7/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Juiz Convocado WILSON ZAUHY |
| AGRAVANTE | : RYCOMOL MOVEIS LTDA - EPP |
| ADVOGADO | : SP064398 JOSE MARIA DUARTE ALVARENGA FREIRE |
| AGRAVADO(A) | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SILVIO LEVCOVITZ |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE PORTO FERREIRA SP |
| No. ORIG. | : 00060685920108260472 A Vr PORTO FERREIRA/SP |

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da exequente, rejeitou exceção de pré-executividade quanto à alegada nulidade do título executivo, condenando a excipiente em honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00.

Decido.

O instrumento processual de desconstituição liminar do título executivo, denominado exceção de pré-executividade, surgiu para obstar ações executivas completamente destituídas de condições mínimas de procedibilidade e processamento.

O vício autorizador do acolhimento da exceção de pré-executividade é tão somente aquele passível de ser conhecido de ofício e de plano pelo magistrado, à vista de sua gravidade. Ele deve se traduzir, portanto, em algo semelhante à ausência dos pressupostos de constituição e desenvolvimento válido do processo, consistindo, sempre, em matéria de ordem pública.

Isso porque, aparentando liquidez, certeza e exigibilidade, o título estará apto a produzir seus efeitos, com o conseqüente prosseguimento da execução, ao menos, até a oposição dos embargos.

A matéria inclusive está sumulada no verbete 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Note-se que eventual acolhimento deve permitir ao magistrado *a quo* a extinção da execução fiscal. Todavia, a decisão agravada entendeu não haver nenhum subsídio a justificar sua extinção, notadamente por demandar a matéria dilação probatória.

A execução fiscal, não admite contraditório, consoante Prof. José Frederico Marques: *"A execução forçada é instrumento de que se serve o Estado, no exercício de jurisdição, para compor coativamente uma lide."* Seu fito único é o atendimento da pretensão do credor.

Desta forma, se o magistrado entendeu não haver provas para extinguir a execução, tampouco neste juízo por via de agravo de instrumento é possível o reconhecimento.

No tocante à condenação em honorários advocatícios, a jurisprudência a tem admitido na hipótese de acolhimento, ainda que parcial, da "exceção de pré-executividade".

Contudo, no caso em comento, a exceção de pré-executividade restou rejeitada, donde há de ser afastada a questionada condenação. Neste sentido, o precedente do colendo Superior Tribunal de Justiça:

"RECURSO ESPECIAL DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ EXECUTIVIDADE. IMPUGNAÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PROVIMENTO.

1. Os honorários fixados no início ou em momento posterior do processo de execução, em favor do exequente, deixam de existir em caso de acolhimento da impugnação ou exceção de pré-executividade, com extinção do procedimento executório, ocasião em que serão arbitrados honorários únicos ao impugnante. Por outro lado, em caso de rejeição da impugnação, somente os honorários fixados no procedimento executório subsistirão.

2. Por isso, são cabíveis honorários advocatícios na exceção de pré executividade quando ocorre a extinção, ainda que parcial, do processo executório.

3. No caso concreto, a exceção de pré-executividade foi acolhida parcialmente, com extinção da execução em relação a oito, dos dez cheques cobrados, sendo devida a verba honorária proporcional.

4. Recurso especial provido."

(REsp 664.078/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 29/04/2011)

Por estes fundamentos, defiro parcialmente o pedido de efeito suspensivo para afastar a condenação em honorários advocatícios de R\$ 1.000,00.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032152-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.032152-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : SERGIO MARTINI DA NATIVIDADE
ADVOGADO : SP275130 DANIELA COLETO TEIXEIRA DA SILVA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00150249120144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto pela União contra a decisão que, nos autos de ação anulatória de ato administrativo ajuizada por Sérgio Martini da Natividade, deferiu parcialmente a antecipação dos efeitos da tutela requerida, para determinar à ré que se abstenha de reduzir o valor da pensão por morte estatutária recebida pelo autor, enquanto não houver decisão que assim determine em processo administrativo instaurado especificamente para esse fim.

Alega a agravante, em síntese, que não teria havido ofensa à ampla defesa e ao contraditório.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

A agravante pleiteia a reforma da decisão que deferiu parcialmente a antecipação da tutela requerida nos autos de ação anulatória de ato administrativo, ajuizada por beneficiário de pensão recebida em decorrência da morte de servidora pública federal, para obstar a redução nos proventos até que seja proferida decisão em processo administrativo instaurado para essa finalidade.

O deferimento da antecipação da tutela tem como requisitos, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, de um lado, a existência de prova inequívoca da verossimilhança das alegações e, de outro, o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação advindo da não concessão da medida. Ademais, o deferimento da tutela antecipada não pode implicar a irreversibilidade do provimento antecipado.

Esses requisitos, assim postos, vão além do *fumus boni iuris* enquanto requisito específico para a concessão das medidas cautelares. É que a verossimilhança das alegações exigida pelo diploma processual civil implica a existência de prova pré-constituída da veracidade do quanto arguido pela parte requerente.

No caso dos autos, o MM. Juízo *a quo* vislumbrou a verossimilhança das alegações, porquanto não houve processo administrativo prévio, que possibilitasse ao autor o exercício da ampla defesa e do contraditório.

Com efeito, já se consolidou na jurisprudência o entendimento segundo o qual a desconstituição de qualquer ato administrativo que repercuta na esfera individual dos servidores ou administrados deve ser precedido de processo administrativo que garanta a ampla defesa e o contraditório (STJ, REsp 731.256/RJ, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, QUINTA TURMA, julgado em 18/10/2007, DJ 05/11/2007, p. 346; TRF 3ª Região, QUINTA TURMA, AI 0024846-42.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, julgado em 25/03/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/04/2013).

Assim, tratando-se de redução de proventos com natureza alimentar, verifica-se também a urgência exigida pela medida pleiteada, estando presente o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação.

Nesse sentido já decidiu a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DEFERIMENTO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA REQUERIDA COMO ESCOPO DE SUSPENDER O DESCONTO DE 10% (DEZ POR CENTO) DOS PROVENTOS DA AUTORA, RELATIVO AO VALOR DENOMINADO "REPASSE PARA O BENEFICIÁRIO" (HOSPITAL ALTO CUSTO). PRESENÇA DOS REQUISITOS PARA CONCESSÃO DA TUTELA ANTECIPADA. ARTIGO 273 DO CPC. RECURSO IMPROVIDO.

1. São requisitos para a concessão da antecipação de tutela tanto a existência de prova inequívoca que convença o julgador da existência de verossimilhança da alegação da parte, quanto o perigo de dano irreparável ou de difícil reparação, sendo imperioso ainda que a concessão da medida requerida não implique em perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (art. 273 do Código de Processo Civil). Necessidade de prova pré-constituída da pertinência das alegações aduzidas pela parte. Presença, na singularidade do caso.

2. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0027551-81.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 09/08/2011, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/08/2011 PÁGINA: 99)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Intimem-se. Comunique-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002170-32.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.002170-0/SP

| | |
|---------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| AGRAVANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO(A) | : PEDRO LUCILLA PARRA espólio |
| REPRESENTANTE | : ELAINE MARIA LUCILLA PARRA |
| PARTE RÉ | : PARRAMETAIS IND/ E COM/ LTDA e outro(a) : ELAINE MARIA LUCILLA PARRA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP |
| No. ORIG. | : 00059867720044036109 4 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal interposto pela União (Fazenda Nacional) contra a decisão que, nos autos de execução fiscal, extinguiu o feito sem resolução de mérito em relação ao coexecutado Pedro Lucilla Parra, porquanto falecido anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal.

Alega a agravante, em síntese, que a obrigação de natureza tributária poderia ser transferida a terceiros que, no caso, seriam os sucessores do coexecutado.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Quanto aos requisitos formais da CDA - Certidão de Dívida Ativa, observo que os mesmos são estabelecidos pelos artigos 202 do Código Tributário Nacional e 2º, §§5º e 6º, da Lei nº 6.830/1980:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

(...)

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;

II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;

III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;

IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;

V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e

VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

§ 6º - A Certidão de Dívida Ativa conterá os mesmos elementos do Termo de Inscrição e será autenticada pela autoridade competente.

A indicação errônea do sujeito passivo da obrigação tributária, assim, dá ensejo à extinção da execução fiscal, ante a impropriedade do título executivo.

No caso, o crédito refere-se a débito de contribuições previdenciárias no período de 06/2000 a 03/2003, e foi inscrito em dívida ativa em **16/04/2004** (fl. 24). A execução fiscal foi ajuizada em **03/09/2004**.

Não obstante, o coexecutado Pedro Lucilla Parra faleceu em **25/11/2003**, conforme indica a certidão de óbito de fl. 179, anteriormente à inscrição do crédito em dívida ativa e à propositura da execução fiscal.

No caso, a execução fiscal deveria ter sido ajuizada contra o espólio do codevedor falecido. Assim, como o requisito da legitimidade passiva não restou preenchido, de rigor o reconhecimento da carência de ação, com a consequente extinção do feito no que respeita a Pedro Lucilla Parra.

Nem se fale, por isso, em substituição da CDA, para inclusão do espólio, na medida em que o redirecionamento é medida que pressupõe o ajuizamento válido da execução fiscal, nos termos da Súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça:

A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.

(STJ, Súmula 392, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 23/09/2009, DJe 07/10/2009)

Nesse sentido firmou-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e a Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da Terceira Região:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUTADO FALECIDO ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ.

1. O redirecionamento contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos, já que o devedor apontado pela Fazenda Municipal faleceu antes mesmo da constituição do crédito tributário. Precedentes: REsp 1.222.561/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/05/2011; AgRg no REsp 1.218.068/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 08/04/2011; REsp 1.073.494/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/09/2010.

2. Não se pode fazer mera emenda do título executivo, a teor da Súmula 392/STJ, que dita: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". Matéria já analisada inclusive sob a sistemática do art. 543-C do CPC (REsp 1.045.472/BA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 18/12/2009).

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no AREsp 524.349/MG, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/10/2014,

DJe 14/10/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA PESSOA FALECIDA ANTES DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO PARA O ESPÓLIO. IMPOSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 392/STJ. ACÓRDÃO EM SINTONIA COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 557 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de que o redirecionamento da Execução Fiscal, contra o espólio, somente pode ser levado a efeito quando o falecimento do contribuinte se der após sua citação, nos autos da Execução Fiscal, não sendo admitido quando o óbito do devedor ocorrer em momento anterior à constituição do crédito tributário. Precedentes do STJ: AgRg no AREsp 373.438/RS, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, DJe de 26/09/2013; AgRg no AREsp 324.015/PB, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 10/09/2013; REsp 1.222.561/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 25/05/2011.

II. Nos termos da Súmula 392/STJ: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução".

III. Hipótese em que não houve o aperfeiçoamento da relação processual executiva, com a citação do executado, que falecera antes mesmo do ajuizamento da execução fiscal. Aplicação da Súmula 392/STJ e do entendimento consubstanciado no REsp 1.045.472/BA, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC (Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/12/2009).

IV. O art. 38 da Lei 8.038/90 c/c o art. 557, caput, do Código de Processo Civil e, ainda, o art. 34, XVIII, do Regimento Interno deste Tribunal autorizam o Relator a negar seguimento a recurso ou a pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante, como no caso.

Ademais, o art. 544, § 4º, II, a, do CPC também autoriza o Relator a conhecer do Agravo em Recurso Especial, para negar-lhe provimento, "se correta a decisão que não admitiu o recurso", tal como ocorreu, in casu.

V. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no AREsp 504.684/MG, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/09/2014, DJe 30/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO CONTRA DECISÃO QUE EM SEDE DE EXECUÇÃO FISCAL INDEFERIU PEDIDO DE INCLUSÃO DO ESPÓLIO DO SÓCIO DA EMPRESA EXECUTADA NO PÓLO PASSIVO - EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA CONTRA SÓCIO JÁ FALECIDO - ILEGITIMIDADE PASSIVA - ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR O ESPÓLIO - IMPOSSIBILIDADE RECURSO IMPROVIDO.

1. A demanda contra o sócio já falecido deveria se dar na figura do espólio, o que não se verifica na espécie.

2. Não obstante o nome do sócio constar da CDA não há que se falar em inclusão do espólio se o sócio não fazia parte da execução quando em vida. Precedente do Superior Tribunal de Justiça.

3. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, PRIMEIRA TURMA, AI 0025804-62.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 28/02/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/03/2012)

Ante o exposto, com fundamento do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao reexame necessário. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022255-05.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.022255-1/MS

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Juiz Convocado WILSON ZAUHY |
| AGRAVANTE | : LATICINIOS SORGATTO LTDA |
| ADVOGADO | : PR018294 PERICLES ARAUJO GRACINDO DE OLIVEIRA e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DA 2 VARA DE SAO GABRIEL DO OESTE MS |
| No. ORIG. | : 00006444720138120043 2 Vr SAO GABRIEL DO OESTE/MS |

DESPACHO

Verifico que o preparo não foi efetuado nos termos da Resolução nº 426/2011 de lavra do Exmo. Desembargador Federal Presidente do Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, disponibilizado no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região, edição 176/2011, em 16/09/2011, págs. 03/04.

Conforme a Tabela IV da antecedente Resolução nº 278/2007, alterada pela referida norma, as custas no valor de R\$ 64,26 devem ser recolhidas sob o código de receita 18720-8, e o porte de retorno, no montante de R\$ 8,00, sob o código 18730-5, em Guia de

Recolhimento da União - GRU em qualquer agência da CEF - Caixa Econômica Federal, juntando-se obrigatoriamente comprovante nos autos (art. 3º).

Assim, determino que a agravante regularize o preparo, conforme disposto na referida Resolução, no prazo de 05 dias sob pena de negativa de seguimento ao recurso em tela.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40003/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020839-02.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020839-6/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : BENI CAR COM/ IMP/ E VEICULOS LTDA
ADVOGADO : SP156154 GUILHERME MAGALHAES CHIARELLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00108863220154036105 4 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em mandado de segurança.

Decido.

Inicialmente, mister se faz esclarecer que a admissibilidade dos recursos, nos juízos *a quo* e *ad quem*, se submete à verificação de alguns pressupostos. Os subjetivos, condizente às pessoas legitimadas a recorrer, sendo os objetivos a recorribilidade da decisão, a tempestividade do recurso, sua singularidade, a adequação, o preparo, a motivação e a forma. Os pressupostos ainda se classificam em extrínsecos (preparo, regularidade formal e tempestividade) e intrínsecos (interesse de recorrer, cabimento, legitimidade, inexistência de fato impeditivo/extintivo).

Independentemente da arguição das partes esses pressupostos devem ser analisados, porquanto a regularidade do processo configura interesse público.

Desta feita, assim como se dá quando da propositura da ação, deve o magistrado prioritariamente apurar a presença dos pressupostos recursais e de ofício.

Tratando-se de mandado de segurança, o prazo para interposição de agravo de instrumento inicia-se após o decurso do prazo de 48 horas que é concedido à autoridade administrativa, contado da notificação da medida liminar, para comunicação ao Ministério ou órgão a que se acham subordinadas e ao Advogado-Geral da União ou a quem tiver a representação judicial da União, do Estado, do Município ou da entidade apontada como coatora (artigo 9, Lei nº 12.016/09).

No caso concreto, como a autoridade coatora foi pessoalmente intimada em 7/08/2015 e a União Federal interpôs o presente agravo somente em 08/09/2015, já havia escoado o prazo legal estabelecido no artigo 522 c/c artigo 188 do Código de Processo Civil.

Por estes fundamentos, ante a ausência de pressuposto processual objetivo extrínseco, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento ao recurso.**

Intime-se. Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 24 de setembro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021623-76.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021623-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : SANLUP TEXTIL LTDA massa falida
ADVOGADO : SP317906 JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE AUTORA : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 00100534819968260077 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu, em executivo fiscal, pedido de assistência judiciária gratuita. Inconformada, recorre a executada reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau.

Requer antecipação da tutela recursal.

Decido.

Dispõe o inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal:

"Art. 5º. Omissis.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

A Carta Magna não fez distinção quanto à pessoa, se física ou jurídica, dispondo de forma ampla que todos os que comprovarem insuficiência de recursos gozarão da assistência judiciária integral e gratuita.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50, especificamente o parágrafo único do artigo 2º, estabelece o seguinte:

"Art. 2º. Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."

Portanto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça aos necessitados, ou seja, aqueles cuja situação econômica não permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Nesse passo, em relação às pessoas jurídicas, há de se realizar uma interpretação extensiva, uma vez que estas também podem estar ao abrigo da norma constitucional mencionada, ainda que o objetivo preponderante da sociedade comercial seja a obtenção de lucro, o que poderia ensejar incompatibilidade lógica com a situação de miserabilidade descrita na lei.

Neste sentido:

"PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, desde que comprovada a sua impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo. Precedentes da Corte.

2. A lacração indevida da empresa, impossibilitando o seu funcionamento por mais de um ano, fato que ocasionou a propositura de ação de reparação de danos, evidencia a sua impossibilidade de suportar as despesas do processo, sem que isso dificulte a sua própria manutenção.

(...)"

(STJ, RESP 200201011719/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, v.u., DJ 22/04/2003, pág. 205)

No Supremo Tribunal Federal a questão também tem recebido idêntico tratamento:

"ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA.

1. A regra é ter-se como destinatária da assistência judiciária gratuita a pessoa natural. Isso ocorre ante a cláusula final do artigo 4º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, no que revela a condição de não se poder pagar as custas do processo e os honorários de advogado 'sem prejuízo próprio ou de sua família'. Admita-se, no entanto, que, além das pessoas naturais, também as jurídicas sejam destinatárias do benefício, ante a regra linear viabilizadora do acesso ao judiciário. É preciso, entretantes, que se demonstre a falta de recursos, já que se presume o contrário, especialmente em relação àqueles que estão no comércio. No caso dos autos, deixou a requerente de provar a situação de dificuldades.

2. Indefiro a gratuidade."

(STF, Pet. 2459, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 05/11/2001, pág. 00013)

Assim, em que pese a possibilidade de se conceder a gratuidade judiciária às pessoas jurídicas, há de se perquirir quanto à efetiva insuficiência econômica da agravante.

Na hipótese, não antevejo presente requisito necessário. Os autos são jejunos de informações e documentos que comprovem inequivocamente a alegada precariedade e insuficiência de recursos financeiros.

Ao contrário do que ocorre com a pessoa física, impõe-se à pessoa jurídica, que tem atividade lucrativa, apresentar prova robusta de sua situação econômica, consubstanciada, v.g., em balanços ou balancetes da empresa corroborados pela declaração de rendimentos apresentada à Receita Federal, não bastando a exibição isolada de Certidão de Objeto e Pé de processo falimentar encerrado em fevereiro de 2010, ou seja, há mais de cinco anos (fls. 11).

A presunção milita em favor da capacidade econômica da pessoa jurídica, haja vista seu fim precípua, auferir lucro, justificativo de sua própria existência.

Eventuais prejuízos financeiros experimentados em determinado período são naturalmente decorrentes da atividade comercial, comum a todas as empresas, não justificando, sem exame minucioso e criterioso a concessão da gratuidade nos feitos judiciais.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.
Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.
Publique-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
WILSON ZAUHY
Juiz Federal Convocado

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021625-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021625-3/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : SANLUP TEXTIL LTDA massa falida
ADVOGADO : SP317906 JOSÉ ANTONIO CONTEL ANZULIM
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BIRIGUI SP
No. ORIG. : 00087405219968260077 A Vr BIRIGUI/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu, em executivo fiscal, pedido de assistência judiciária gratuita. Inconformada recorre a executada, requerendo antecipação da tutela recursal.

Decido.

Dispõe o inciso LXXIV do artigo 5º da Constituição Federal:

"Art. 5º. *Omissis*.

LXXIX. O Estado prestará assistência judiciária integral e gratuita aos que comprovarem insuficiência de recursos."

A Carta Magna não fez distinção quanto à pessoa, se física ou jurídica, dispondo de forma ampla que todos os que comprovarem insuficiência de recursos gozarão da assistência judiciária integral e gratuita.

Por outro lado, a Lei nº 1.060/50, especificamente o parágrafo único do artigo 2º, estabelece o seguinte:

"Art. 2º. *Gozarão dos benefícios desta lei os nacionais ou estrangeiros residentes no país, que necessitarem recorrer à Justiça penal, civil, militar ou do trabalho.*

Parágrafo único. Considera-se necessitado, para os fins legais, todos aqueles cuja situação econômica não lhe permita pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do sustento próprio ou da família."

Portanto, objetivou o legislador ordinário justamente facilitar o acesso à Justiça aos necessitados, ou seja, aqueles cuja situação econômica não permite pagar as custas do processo e os honorários advocatícios sem prejuízo do sustento próprio ou da família.

Nesse passo, em relação às pessoas jurídicas, há de se realizar uma interpretação extensiva, uma vez que estas também podem estar ao abrigo da norma constitucional mencionada, ainda que o objetivo preponderante da sociedade comercial seja a obtenção de lucro, o que poderia ensejar incompatibilidade lógica com a situação de miserabilidade descrita na lei.

Neste sentido:

"*PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA. POSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INOCORRÊNCIA.*

1. O benefício da assistência judiciária gratuita pode ser deferido às pessoas jurídicas, desde que comprovada a sua impossibilidade de arcar com os encargos financeiros do processo. Precedentes da Corte.

2. A lacração indevida da empresa, impossibilitando o seu funcionamento por mais de um ano, fato que ocasionou a propositura de ação de reparação de danos, evidencia a sua impossibilidade de suportar as despesas do processo, sem que isso dificulte a sua própria manutenção.

(...)."

(STJ, RESP 200201011719/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, 1ª Turma, v.u., DJ 22/04/2003, pág. 205)

No Supremo Tribunal Federal a questão também tem recebido idêntico tratamento:

"*ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PESSOA JURÍDICA.*

1. A regra é ter-se como destinatária da assistência judiciária gratuita a pessoa natural. Isso ocorre ante a cláusula final do artigo 4º da Lei nº 1.060, de 5 de fevereiro de 1950, no que revela a condição de não se poder pagar as custas do processo e os honorários de advogado 'sem prejuízo próprio ou de sua família'. Admita-se, no entanto, que, além das pessoas naturais, também as jurídicas sejam destinatárias do benefício, ante a regra linear viabilizadora do acesso ao judiciário. É preciso, entretanto, que se demonstre a falta de recursos, já que se presume o contrário, especialmente em relação àqueles que estão no comércio. No caso dos autos, deixou a requerente de provar a situação de dificuldades.

2. Indefiro a gratuidade."

(STF, Pet. 2459, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJ 05/11/2001, pág. 00013)

Assim, em que pese a possibilidade de se conceder a gratuidade judiciária às pessoas jurídicas, há de se perquirir quanto à efetiva

insuficiência econômica da agravante.

Na hipótese, não antevejo presente requisito necessário. Os autos são jejunos de informações e documentos que comprovem inequivocamente a alegada precariedade e insuficiência de recursos financeiros.

Ao contrário do que ocorre com a pessoa física, impõe-se à pessoa jurídica, que tem atividade lucrativa, apresentar prova robusta de sua situação econômica, consubstanciada, v.g., em balanços ou balancetes da empresa corroborados pela declaração de rendimentos apresentada à Receita Federal, não bastando a exibição isolada de Certidão de Objeto e Pé de processo falimentar encerrado em fevereiro de 2010, ou seja, há mais de cinco anos (fls. 11).

A presunção milita em favor da capacidade econômica da pessoa jurídica, haja vista seu fim precípua, auferir lucro, justificativo de sua própria existência.

Eventuais prejuízos financeiros experimentados em determinado período são naturalmente decorrentes da atividade comercial, comum a todas as empresas, não justificando, sem exame minucioso e criterioso a concessão da gratuidade nos feitos judiciais.

Por estes fundamentos, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022069-79.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022069-4/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : ENMAC ENGENHARIA DE MATERIAIS COMPOSTOS LTDA
ADVOGADO : SP182155 DANIEL FREIRE CARVALHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00048209120154036119 5 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*. Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante, conforme se verifica das fls. 06/08 e 67/69, não instruiu o agravo com a cópia integral da decisão recorrida, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525 do Código de Processo Civil, e compreensão da matéria posta em debate.

É ônus exclusivo da agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite a juntada posterior de documentos, ante a ocorrência da preclusão consumativa.

Neste sentido, a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO INCOMPLETA. Ausência de cópia completa da decisão que não admitiu o recurso extraordinário. Ôbice ao conhecimento do recurso extraordinário. Código de Processo Civil, artigo 544, § 1º. Agravo regimental a que se nega provimento."
(AI 718509 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 23/09/2008, DJe-206 DIVULG 30-10-2008 PUBLIC 31-10-2008 EMENT VOL-02339-14 PP-02858)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO. CÓPIA INCOMPLETA. ARTIGO 544, § 1º, CPC. INOBSERVÂNCIA. 1. Agravo de Instrumento. Deficiência no traslado. Relativização da Súmula 288/STF, a fim de facultar ao jurisdicionado a possibilidade de complementar a instrução processual. Impossibilidade. É exclusivo da parte agravante o ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento. Precedente (questão de ordem no AI n. 519.466). 2. Ausência do inteiro teor do acórdão recorrido. Peça de traslado obrigatório para o conhecimento do agravo de instrumento (CPC, artigo 544, § 1º), que, incompleta, foi trasladada para os autos. Agravo regimental não provido."
(AI 556535 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 18/04/2006, DJ 12-05-2006 PP-00020 EMENT VOL-02232-06 PP-01098)

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO

CONHECIDO.

1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000].

2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Emunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004]

3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento."

(RE 410468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 28/06/2005, DJ 03-02-2006 PP-00032 EMENT VOL-02219-08 PP-01507)

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CÓPIA INTEGRAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. 'A falta de qualquer uma das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento ou seu traslado incompleto, bem como as indispensáveis à compreensão da controvérsia, enseja o não conhecimento do recurso' (AgRg no Ag 1383714/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012).

2. 'O momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa' (AgRg no Ag 1385569/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 26/03/2014).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1380804/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREVISTO NO ART. 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1 - A Corte Especial, no julgamento dos EREsp 509.394/RS, pela eg. Corte Especial (Relatora a eminente Ministra ELIANA CALMON, DJ de 4/4/2005), assentou que o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC deve ser formado com a juntada das peças obrigatórias, bem como daquelas essenciais à correta compreensão da controvérsia.

2 - Todavia, esse entendimento, na solução do REsp 1.102.467/RJ, também apreciado pela Corte Especial (Relator o eminente Ministro MASSAMI UYEDA, DJ de 29/8/2011), sofreu alteração em relação a peças essenciais, as quais podem ser juntadas posteriormente.

3 - In casu, contudo, não foi juntada aos autos a íntegra da cópia da decisão recorrida, peça obrigatória cuja ausência, na linha da firme jurisprudência desta Corte, não enseja a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado ou a juntada posterior, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 226383/MS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento 13/11/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 21/12/2012)

De igual forma, o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTAÇÃO ESSENCIAL INCOMPLETA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A agravante não instruiu devidamente o agravo de instrumento, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, ex vi do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Na falta de peça essencial, o entendimento da Corte do Superior Tribunal de Justiça é de que o recurso sequer é conhecido, não se admitindo a juntada posterior. Precedentes desse Tribunal.

3. Agravo interno desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013663-06.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014)

"AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, AI - 520705, Processo: 0030177-68.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento: 16/01/2014, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/01/2014)

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

1. Manifestamente inviável o recurso instruído deficientemente sem juntada de cópia de peça obrigatória ao exame da pretensão, a ser feita no próprio ato de interposição, sob pena de preclusão consumativa.
2. A irregularidade na instrução obrigatória não pode ser sanada, pois o prazo é preclusivo. Interposto o recurso sem peça obrigatória à compreensão da controvérsia, resta aperfeiçoada a preclusão consumativa, impedindo a regularização ainda que efetuada a juntada posteriormente, inexistindo rigorismo formal, em casos que tais.
3. Caso em que a recorrente deixou de instruir o recurso com a cópia integral da decisão agravada, peça de juntada obrigatória, prevista no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, o que inviabiliza seu processamento, não havendo que se falar, portanto, em violação a quaisquer dos preceitos legais e princípios constitucionais invocados.
4. Agravo inominado desprovido."

(TRF/3ª Região, AI - 503906, Processo: 0011009-80.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão Julgador: Terceira Turma, Data do Julgamento: 01/08/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/08/2013)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, caput, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao E. Juízo a quo.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016582-31.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016582-8/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro(a)
AGRAVADO(A) : DOUGLAS ANTONIO BIO e outro(a)
: PRISCILA FERNANDA BARBOSA DE SOUZA BIO
ADVOGADO : SP274187 RENATO MACHADO FERRARIS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MOGI DAS CRUZES>33ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00017935820154036133 2 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão que, em antecipação de tutela nos de ação consignatória, determinou que a agravante se absteresse de executar extrajudicialmente a dívida dos mutuários mediante depósito dos valores vencidos, fundamentando-se em suposta possibilidade de purgação da mora prevista no artigo 34 do Decreto-Lei nº 70/69.

Regularmente intimados, os agravados deixaram de apresentar contraminuta.

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Há de se consignar a perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação constante do site da Justiça Federal da Terceira Região, o magistrado a quo proferiu sentença no feito de origem julgando procedente o pedido e encerrando o processo com base no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Assim, em vista da carência superveniente de interesse recursal, restou prejudicado o agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada, de natureza liminar, foi substituída pela sentença acima referida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando a prejudicialidade do recurso em tela, nego

seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018503-59.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018503-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP274234 VINICIUS GABRIEL MARTINS DE ALMEIDA
AGRAVADO(A) : WESLER VALEZI
ADVOGADO : SP302632 GUILHERME DIAS GONÇALVES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00030582520144036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão que, nos autos da ação consignatória, deferiu o pleito liminar autorizando o autor a efetuar a consignação das prestações vencidas, sem ser obrigado a pagar as prestações vencidas.

Regularmente intimada, a agravada deixou de apresentar contraminuta.

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Há de se consignar a perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação constante do site da Justiça Federal da Terceira Região, o magistrado a quo proferiu sentença no feito de origem julgando extinto o feito com resolução do mérito, homologando a transação celebrada com base no artigo 269, inciso III, do Código de Processo Civil.

Assim, em vista da carência superveniente de interesse recursal, restou prejudicado o agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada, de natureza liminar, foi substituída pela sentença acima referida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando a prejudicialidade do recurso em tela, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014935-98.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC UFABC
ADVOGADO : SP207193 MARCELO CARITA CORRERA
AGRAVADO(A) : GEBEL EDUARDO MENDONCA BARBOSA e outros(as)
: MARCIA ZAIA BARBOSA
: FELIPE VASCONCELLOS DE SIQUEIRA
: RICARDO JOSE ANDRADE
: MARCELA APARECIDA SATO PINHEIRO
: TATIANA HYODO
: SILVESTRE FLAVIO INFANGER DE LIMA JUNIOR
: EDNA MARIA DE OLIVEIRA LOUREIRO
: RODRIGO CESAR DOS SANTOS
: ENEYAS DUTRA BARBOSA
: WILSON BASSO JUNIOR
: RONNY MACIEL DE MATTOS
: LILIAN CRISTINA SOARES SILVA
ADVOGADO : SP315842 DANIEL BIANCHI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00032245120154036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela FUNDAÇÃO UNIVERSIDADE FEDERAL DO ABC em face da decisão que, nos autos do mandado de segurança impetrado na origem, deferiu o pedido liminar, assegurando concessão de auxílio-transporte independentemente da modalidade de transporte que utilizem, bem como providências administrativas no sentido de acesso ao estacionamento da instituição de ensino.

Regularmente intimada, os agravados apresentaram contraminuta às fls. 153/170.

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Há de se consignar a perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação prestada pelo juízo de primeira instância por meio do comunicado de fls. 148/152, o magistrado a quo proferiu sentença no feito de origem concedendo a segurança requerida pelos impetrantes e encerrando o processo com base no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Assim, em vista da carência superveniente de interesse recursal, restou prejudicado o agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada, de natureza liminar, foi substituída pela sentença acima referida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando a prejudicialidade do recurso em tela, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

2012.03.00.016241-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP223649 ANDRESSA BORBA PIRES e outro(a)
AGRAVADO(A) : AGENCIA 407 COMUNICACAO LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP095826 MONICA PETRELLA CANTO
AGRAVADO(A) : ALEXANDER MARIA CONSTANTIN PIUS JOHANNES SCHONBURG
: RAFAEL ANDRES BARAJAS Y BUSTOS
: SELMA SCHONBURG
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00071209320094036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL em face da decisão que, nos autos da ação monitoria, julgou extinto o feito, sem resolução do mérito, em relação aos executados Alexander, Selma e Agência 407 de Comunicação Ltda, nos termos do artigo 267, IV do CPC.

Regularmente intimados, os agravados deixaram de apresentar contraminuta.

Neste ponto, vieram-me conclusos.

É o relatório.

Decido.

Há de se consignar a perda superveniente de interesse recursal.

Conforme informação constante do site da Justiça Federal da Terceira Região, o magistrado a quo proferiu sentença no feito de origem homologando o pedido de desistência da CEF e julgando extinto o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VIII c.c artigo 569, ambos do Código de Processo Civil.

Assim, em vista da carência superveniente de interesse recursal, restou prejudicado o agravo de instrumento, uma vez que a decisão nele impugnada, de natureza liminar, foi substituída pela sentença acima referida.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, considerando a prejudicialidade do recurso em tela, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se e intime-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

2015.03.00.022187-0/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : TRANSMARONI TRANSPORTES BRASIL RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP086906 LUIS OTAVIO CAMARGO PINTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00189772920154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão que indeferiu pedido de liminar em mandado de segurança nos seguintes termos:

"TRANSMARONI TRANSPORTES BRASIL RODOVIÁRIOS LTDA., qualificada na inicial, impetra o presente mandado de segurança, com pedido de liminar, em face de suposto ato coator do CHEFE DA SUPERINTENDÊNCIA REGIONAL DO TRABALHO E EMPREGO DE SÃO PAULO, objetivando provimento que determine a imediata cassação da determinação de inclusão do débito NDFC nº 200084399 no Cadin, bem como que haja notificação prévia sobre eventual decisão a ser proferida nos autos de infração nºs. 200509799 e 200515454, observando-se o prazo de 75 (setenta e cinco) dias para determinar a inclusão no Cadin. Requer, ainda, o cancelamento da inscrição no Cadin e a expedição de ofício para a Caixa Econômica Federal, determinando-se a expedição da emissão do Certificado de Regularidade do FGTS - CRF, bem como que se abstenha de inscrever o débito NDFC nº 200084399, até decisão nos autos de infração nºs 200509799 e 200515454.

A inicial veio instruída com os documentos de fls. 12/369.

Em cumprimento à determinação de fl. 372, manifestou-se a impetrante às fls. 373/374.

Determinada a regularização do polo passivo, a impetrante se manifestou às fls. 377/384.

É o relatório.

Decido.

Ausentes os requisitos necessários à concessão da medida pleiteada.

De acordo com os documentos anexados à inicial, verifica-se que o débito oriundo da NDFC nº 200.084.399, no valor de R\$433.434,00 decorre da constatação de terceirização ilícita e emprego de pessoal operando a frota fora do período de registro formal, apurada nos autos de infração nºs. 200.509.799 e 200.515.454 (fl. 24).

Cumprir registrar que nos autos de infração acima referidos, lavrados em 12/04/2013 (fls. 162 e 270), foi apresentada defesa (fls. 164 e ss. e 272 e ss.). Após, houve a notificação acerca da imposição de multa (fls. 199 e 303) e a interposição dos respectivos recursos em 15/08/2013 (fls. 221 e 306).

*Embora a impetrante alegue não ser possível a inclusão de seu nome no Cadin, em razão do débito decorrente da NDFC nº 200.084.399, sob o fundamento de pendência de julgamento dos recursos interpostos nos autos de infração acima mencionados, verifica-se que, em 09/10/2014 foi determinada a reunião de processos, em razão da existência de conexão (fls. 153/156). Nesta decisão restou consignado, inclusive, que "[...] **como não existem decisões definitivas nos autos de infração correlatos**, proponho a reunião dos processos referentes aos autos de infração acima."*

*Portanto, a determinação da reunião dos autos de infração ocorreu posteriormente à interposição dos recursos administrativos. Logo, considerando-se que, nos autos da NFDC, iniciada em 11/04/2013 (fl. 22), com apresentação de defesa em 24/04/2013 (fl. 29), notificação de decisão em 13/08/2013 (fls. 81/82) e interposição de recurso em 15/08/2013 (fls. 83 e ss.) houve decisão definitiva, tendo sido negado provimento ao recurso (fls. 137/152 e 158), cuja notificação formalizou-se em **06/07/2015** (fls. 159/160).*

Por conseguinte, não há pendência de decisão definitiva, tal como alegado. Dessa forma, tendo sido a impetrante devidamente notificada para efetuar o pagamento do débito, em 06/07/2015, não há violação ao prazo estabelecido no artigo 2º, 2º da Lei nº 10.522/2002.

Por fim, sendo plenamente exigível o débito ora questionado, não é possível a este juízo determinar a certidão de regularidade fiscal, que deve espelhar a real situação do contribuinte.

Ausente, portanto, a relevância na fundamentação da impetrante. Por conseguinte, resta prejudicada a análise da presença do perigo da demora na concessão da medida, uma vez que, para a concessão da medida pleiteada, devem estar presentes os dois requisitos, de forma cumulativa.

*Pelo exposto, ausentes os requisitos da Lei nº 12.016/2009, **INDEFIRO A MEDIDA LIMINAR.***

Notifique-se a autoridade apontada como coatora para que preste as informações, no prazo de 10 (dez) dias. Intime-se, ainda, o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, enviando-lhe cópia de inicial sem documentos, para que, querendo, ingresse no feito, nos termos do art. 7, II, da novel lei. Posteriormente, ao Ministério Público Federal para que se manifeste no prazo improrrogável de 10 (dez) dias.

Remetam-se os autos ao SEDI, para que seja retificado o polo passivo, passando nele a constar também a Caixa Econômica Federal." (grifos no original)

Inconformada, recorre a impetrante reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau.

Requer ainda antecipação da tutela recursal para que: "(i) seja determinada a imediata cassação da determinação de inclusão da Impetrante no CADIN em relação a NDFC nº 200.084.399 feita pela 1ª Agravada; (ii) seja determinado à 1ª Agravada que observe a disposição legal sobre a necessária notificação da parte sobre eventual decisão proferida em face dos Autos de Infração nº 200509799 e 200515454 e que observe o prazo legal de 75 dias após a notificação antes de determinar a inclusão em dívida ativa e o registro no CADIN; (iii) o cancelamento da inscrição realizada em razão do débito decorrente da indigitada NDFC no CADIN e a expedição de ofício para a Caixa Econômica Federal - 2ª Agravada, na qualidade de Agente Operador do FGTS, para regular emissão de Certificado de Regularidade do FGTS - CRF; (iv) expedição de ofício à Caixa Econômica Federal para que se abstenha de fazer qualquer inscrição decorrente da NDFC nº 200.084.399 enquanto não ocorrer a decisão sobre os Autos de Infração nº 200509799 e 200515454 que venha a manter os vínculos de emprego controvertidos e, ainda, em

atenção ao disposto no art. 2, §2º da Lei 10.522/02, que seja observado o prazo mínimo de 75 dias a contar da notificação da Impetrante antes de realizar eventual inscrição".

Decido.

O mandado de segurança se constitui em ação de índole constitucional, destinada à proteção de direito líquido e certo, na ocorrência de ato manifestamente ilegal ou praticado com abuso de poder.

Por outro lado, é cediço que o direito líquido e certo pressupõe fatos incontroversos apoiados em prova pré-constituída, não se admitindo dilação probatória.

Neste aspecto, o exame dos requisitos para a concessão da liminar em mandado de segurança, especificamente, no que se refere à fumaça do bom direito, observa a contraposição, de plano, das alegações expendidas na exordial com a prova produzida na impetração da ação.

Na hipótese, em um exame sumário dos fatos adequado a esta fase processual, ausentes os requisitos necessários para antecipar a tutela recursal.

O caso não autoriza a antecipação dos resultados do processo principal, sem o exercício do devido processo legal pela agravada, não se anunciando do recurso plausibilidade ou desacerto na decisão impugnada, a qual se encontra devidamente fundamentada.

Ademais, sustenta a agravante ter ocorrido nulidade no bojo do processo administrativo (item 10 da petição inicial do mandado de segurança - fls. 06/07 do feito de origem). Todavia, tenho que tal pretensão somente pode ser aduzida em ação de rito ordinário onde, via dilação probatória e contraditório, possa se discutir a questão.

O "writ" não comporta tal discussão, porque presume direito líquido e certo e a atividade administrativa goza de presunção de legitimidade e veracidade.

Desta forma, o princípio da razoabilidade recomenda a manutenção da situação de fato, mormente considerando que a empresa teve seu recurso administrativo desprovido, cuja publicidade aparentemente se deu de forma regular, pois publicada a decisão no DOU de 22/05/2015 e notificada à empresa impetrante em 06/07/2015, conforme se verifica das fls. 158/160 do feito de origem.

Consequentemente, não há plausibilidade no pleito de expedição de Certidão de Regularidade.

Evidentemente toda autuação fiscal representa um ônus ao fiscalizado ante a iminente inscrição do débito em Dívida Ativa. Contudo, especificamente no caso em comento, a única possibilidade de emissão de Certidão de Regularidade decorre do depósito em juízo dos aludidos valores, em consonância com o disposto no artigo 9º da Lei nº 6.830/80.

Nem mesmo o ajuizamento de ação ordinária sem a devida caução ou depósito autoriza a expedição de Certidão de Regularidade, a qual tem caráter satisfativo e pode criar situações que comprometam não só os interesses do credor, mas também de terceiros que assumiram compromissos com a impetrante confiando na fé pública do documento.

De qualquer forma, a concessão de efeito suspensivo a recurso - não dotado normalmente dessa qualidade - é medida de caráter excepcional, somente se justificando quando presentes, simultaneamente, os requisitos da relevância da fundamentação e do perigo de lesão grave e de difícil reparação (artigo 558 do CPC).

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação da tutela recursal.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC. Após, vista ao Ministério Público Federal, para o V. parecer.

Publique-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022223-97.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022223-0/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Juiz Convocado WILSON ZAUHY |
| AGRAVANTE | : CERAMICA CHIARELLI S/A |
| ADVOGADO | : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP |
| No. ORIG. | : 00081795520108260362 A Vr MOGI GUACU/SP |

DECISÃO

Cuida-se de agravo instrumento interposto contra decisão que em executivo fiscal, após prévia manifestação da União, rejeitou exceção de pré-executividade e determinou o bloqueio dos ativos financeiros em nome da executada.

Inconformada recorre a executada, reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau acerca do cabimento da suspensão da execução por se encontrar em recuperação judicial.

Requer ainda a concessão do efeito suspensivo.

Decido.

Primeiramente, conforme o disposto no artigo 6º, §7º, da Lei nº 11.101/2005, o processo de recuperação judicial não tem o condão de suspender a execução fiscal, *verbis*:

"Art. 6º - A decretação da falência ou o deferimento do processo da recuperação judicial, suspende o curso da prescrição e de todas as ações e execuções em face do devedor, inclusive aquelas dos credores particulares do sócio solidário (...)

§7º As execuções de natureza fiscal não são suspensas pelo deferimento da recuperação judicial, ressalvada a concessão de parcelamento nos termos do Código Tributário Nacional e da legislação ordinária específica..."

Assim, não há óbice ao prosseguimento da execução fiscal, inclusive com efetivação de atos expropriatórios contra a executada, uma vez que a lei "expressamente" estabelece a suspensão da execução somente nos casos de concessão de parcelamento, o que aparentemente não ocorre na hipótese.

Por outro aspecto, embora não haja previsão de suspensão da execução fiscal nos casos de recuperação judicial, anoto ter o Colendo Superior Tribunal de Justiça firmado entendimento no sentido de serem vedados atos judiciais que importem em redução do patrimônio da empresa, comprometendo assim a recuperação.

Confira-se.

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO NO CONFLITO POSITIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. SOCIEDADE EMPRESÁRIA SUSCITANTE EM RECUPERAÇÃO JUDICIAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FALIMENTAR PARA TODOS OS ATOS QUE IMPLIQUEM RESTRIÇÃO PATRIMONIAL. PRECEDENTES.

1. As execuções fiscais ajuizadas em face da sociedade recuperanda não se suspenderão em virtude do deferimento da recuperação judicial.

2. Todavia, embora a execução fiscal, em si, não se suspenda, devem ser obstados os atos judiciais que reduzam o patrimônio da sociedade em recuperação judicial, enquanto mantida essa condição. Na hipótese, a aplicação literal do art. 6º, § 7º, da Lei 11.101/05 conduziria à inibição do cumprimento do plano de recuperação previamente aprovado e homologado. Precedentes.

3. Agravo não provido."

(AgRg no CC 127.674/DF, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 25/09/2013, DJe 30/09/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO NO ÂMBITO TRABALHISTA. NATUREZA FISCAL. DEFERIMENTO DA RECUPERAÇÃO JUDICIAL. ART. 6º, § 7º, DA LEI Nº 11.101/05, COM A RESSALVA NELE PREVISTA. PRÁTICA DE ATOS QUE COMPROMETAM O PATRIMÔNIO DO DEVEDOR OU EXCLUAM PARTE DELE DO PROCESSO DE RECUPERAÇÃO JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 97 DA CF E DE DESRESPEITO À SÚMULA VINCULANTE N. 10/STF.

1. "Apesar de a execução fiscal não se suspender em face do deferimento do pedido de recuperação judicial (art. 6º, §7º, da LF n. 11.101/05, art. 187 do CTN e art. 29 da LF n. 6.830/80), submetem-se ao crivo do juízo universal os atos de alienação voltados contra o patrimônio social das sociedades empresárias em recuperação, em homenagem ao princípio da preservação da empresa." (CC 114987/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 14/03/2011, DJe 23/03/2011).

(...)

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no CC 123.228/SP, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 26/06/2013, DJe 01/07/2013)

Desta forma, considerando se encontrar a agravante em processo de recuperação judicial e a possibilidade de redução de seu patrimônio, entendo prudente neste juízo sumário suspender, por ora, tão-somente a determinação de penhora via BACENJUD, até decisão de mérito pela Turma julgadora, haja vista que eventual valor constrito pode interferir diretamente no fluxo de caixa da empresa.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido de concessão do efeito suspensivo nos termos da fundamentação supra.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, para fins do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014066-38.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.014066-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CATIUCE SOUZA e outros(as)
: ANA PAULA GARCIA LEAL
: ERICA RODRIGUES DE LIMA
: THAIS TEIXEIRA ALVES
ADVOGADO : JOSIAS FERNANDES DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)

AGRAVADO(A) : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
ADVOGADO : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : MS005181 TOMAS BARBOSA RANGEL NETO e outro(a)
No. ORIG. : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
: 00054960820154036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo interposto por Catiuce Souza e outros, representados pela Defensoria Pública da União, contra a decisão que, nos autos de ação de reintegração de posse movida pela Caixa Econômica Federal - CEF, deferiu a liminar para reintegração de posse sobre os quatro imóveis descritos na inicial, com prazo para cumprimento voluntário de quinze dias.

Alegam os agravantes, em síntese, que haveria irregularidades no processo de cadastramento dos beneficiários do Programa Minha Casa Minha Vida pelo Município. Pugnam pela existência de litisconsórcio necessário com a União, Estado de Mato Grosso do Sul e Município de Campo Grande. Sustentam que o *periculum in mora* seria inverso, porquanto os ocupantes dos imóveis se encontrariam em situação de risco social.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Não há dissídio, na hipótese, sobre o fato de que a posse dos imóveis esbulhados pertence à CEF, bem como de que a construção do Condomínio Residencial Zenóbio dos Santos está abrangida pela Lei nº 11.977/2009, que instituiu o Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, como demonstram as matrículas de fls. 18/19, 21/22, 24/25 e 27/28.

Por outro lado, o esbulho restou igualmente caracterizado, porquanto a própria Agência Municipal de Habitação de Campo Grande encaminhou notificações efetivadas por seu Setor de Fiscalização aos invasores do conjunto residencial, ora agravantes (fls. 17/29). Os documentos carreados aos autos revelam, ainda, tratar-se de posse inferior a ano e dia. Com efeito, as invasões foram apuradas pela Agência Municipal de Habitação de Campo Grande, tendo sido a CEF informada em 06/07/2015 (fl. 29) e comunicado o fato à autoridade policial em 07/07/2015 (fls. 30/31).

Por fim, notificados a desocupar os imóveis, os agravantes não o fizeram, dando ensejo ao ajuizamento da ação originária, de reintegração de posse em favor da CEF.

Firmado isso, tenho que os requisitos exigidos no artigo 927 do Código de Processo Civil restaram integralmente cumpridos. *In verbis*: Art. 927. Incumbe ao autor provar:

I - a sua posse;

II - a turbação ou o esbulho praticado pelo réu;

III - a data da turbação ou do esbulho;

IV - a continuação da posse, embora turbada, na ação de manutenção; a perda da posse, na ação de reintegração.

Tem-se mostrado recorrente, em ações que tratam de esbulho possessório, a alegação, pelos invasores, de que a proteção do direito à moradia, enquanto integrante dos direitos fundamentais, poderia se sobrelevar à garantia, igualmente constitucional, do direito à propriedade.

Alegações dessa natureza, no entanto, parecem ignorar o princípio basilar do ordenamento jurídico vigente - o da legalidade, insculpido no artigo 5º, inciso II, da Constituição Federal.

Desse modo, não olvidando o problema social da falta de moradia no País, justificar a conduta dos agravantes com base no argumento de que a moradia demandaria maior proteção que a propriedade é, em última análise, justificar a ilegalidade.

Ressalto que os agravantes insinuam, na minuta do presente recurso, que o cadastramento dos beneficiários do programa estaria eivado de ilegalidade.

No entanto, a conduta dos agravantes, que se comportam como se realmente estivessem dentro dos critérios legais exigidos pela Lei nº 11.977/2009, embora disso não se tenha qualquer prova, outorgando a si próprios o direito de invadir propriedade alheia, destinada a programa habitacional, ao argumento, igualmente sem provas, de que os cadastros efetuados pelo Município seriam fraudulentos, é igualmente ilegal e não pode ser respaldada.

Este Tribunal Regional Federal da Terceira Região já externou posicionamento nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONJUNTOS HABITACIONAIS. PROGRAMA MINHA CASA MINHA VIDA - PMCMV. LEI N. 11.977/09. OCUPAÇÃO. ESBULHO. REINTEGRAÇÃO. POSSE INJUSTA. PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, IMPESSOALIDADE E DA ISONOMIA.

1. Está satisfatoriamente comprovada a posse da Caixa Econômica Federal - CEF, conforme é possível inferir das Matrículas n. 68.713 e 68.712 (fls. 69/76), não havendo, a rigor, controvérsia a respeito de que a edificação dos conjuntos habitacionais chamados "Barra Bonita" e "Campos do Jordão" foi realizada no âmbito do Programa Minha Casa Minha Vida - PMCMV, nos termos da Lei n. 11.977/09.

2. Também está satisfatoriamente comprovado o esbulho perpetrado pelos réus. Foi lavrado o Boletim de Ocorrência n. 8.287/13, segundo o qual um grupo de pessoas invadiu aquele empreendimento (fl. 68). Segundo o Boletim de Ocorrência, esses fatos teriam ocorrido em 27.07.13, o que justificaria ademais a propositura da ação possessória, sem o impedimento do art. 923 do Código de

Processo Civil. Contra isso, sustentando tratar-se de posse velha aquela dos recorrentes, estes afirmam que ingressaram anteriormente no imóvel, conforme ata da Assembleia Geral Ordinária realizada em 25.06.12, cuja cópia foi autenticada em 17.06.12 e 04.07.12 (fls. 132/142), a reforçar a conclusão de que se trata de documento anteriormente elaborado.

3. Examinadas as razões recursais, a contestação e a ata, contudo, não é possível fazer um juízo minimamente abalizado a respeito do modo pelo qual os recorrentes ingressaram no imóvel nem da dada em que esse fato teria ocorrido. A mera realização de uma assembleia não implica que, de fato, ela teria ocorrido no interior do imóvel e, ainda que isso tivesse ocorrido, que assim restaria caracterizada a prática de atos inerentes ao domínio, como é exigido para a configuração da posse passível de tutela jurisdicional. Quanto a esse ponto, parece não ter sido considerado que, para a própria constituição de entidade condominial, é necessária sua adequada regularização registraria, pressupondo-se a prévia aquisição pelos condôminos da propriedade imobiliária. O que se pretende dizer, em palavras mais simples, é que não basta um grupo de pessoas se reunir, autoproclamar-se "condomínio", para daí usufruir legitimamente as prerrogativas de entidade condominial, como parece ter sido equivocadamente feito (contratação de administradora, arrecadação de taxa condominial. NB: não há nenhuma menção sobre posse, propriedade ou mesmo constituição do condomínio). Conclui-se, portanto, que os recorrentes não chegam a demonstrar, por intermédio desse documento, que efetivamente estavam, há mais de ano e dia, a exercer posse, propriamente dita, sobre o imóvel. Por outro lado, não impugnaram o conteúdo do histórico contido no Boletim de Ocorrência, que é eloquente quanto ao emprego de ameaça exercida por um grupo composto de elevado número de pessoas, que assim exerceram a violência (psíquica: ameaça contra os vigias) para fazer valer seu interesse em ingressar no imóvel e dele fazerem-se possuidores. Esse conjunto de fatos, ao mesmo tempo em que afasta a alegação de "posse velha" reclamada pelos autores, induz à qualificação dessa posse como posse injusta (CC, art. 1.200). Tendo os recorrentes empregado a violência (psíquica), daí resulta cuidar-se de posse injusta, o que afeta um outro aspecto do conflito, o qual os próprios agravantes procuram realçar. Pois pretendem, por sua vez e em conformidade com o caráter dúplice da possessória, que lhes seja concedida a proteção jurisdicional de sua posse (coletiva), acenando com a aquisição da propriedade pela via do usucapião. Mas não houve inércia da autora (CC, arts. 1.223 e 1.224), de modo que os recorrentes não podem ser considerados possuidores (CC, arts. 1.190 e 1.204).

4. Ainda que os agravantes recusem a qualificação de esbulho atribuída à ocupação, para com isso lograr a tutela da posse coletiva, é necessário que a posse seja exercida por mais de 5 (cinco) anos (CR, art. 183, caput; Lei n. 10.257/01, art. 10, caput; CC, art. 1.228, § 4º), requisito que não se encontra satisfeito, ainda que se aceite o termo inicial proposto pelos recorrentes.

5. O princípio elementar que fundamenta toda a ordem jurídica é o princípio da legalidade (CR, art. 5º, II). Os recorrentes devem considerar, desde logo, se o modo pelo qual ingressaram no imóvel observou os parâmetros legais, não digo em relação à CEF, mas às próprias pessoas que foram obrigadas a fazer ou deixar de fazer algo para que sua ocupação se ultimasse. A fraqueza física, em decorrência da superação em número, não é fundamento jurídico consistente para fazer valer qualquer direito. Por essa razão, não vingam a alegação de que, por terem as normas constitucionais que concedem garantias aplicabilidade e eficácia imediatas, deve o Estado acolher a pretensão dos recorrentes, dando-lhes moradia condigna, pois para isso é necessário que atue em conformidade com a lei. Do contrário, haveria uma "escolha ilegal" dos beneficiários do programa habitacional, em clara ofensa ao princípio da impessoalidade (CR, art. 37, caput). Como se percebe, a invocação de garantias constitucionais e sua aplicabilidade imediata não recomenda que seja desprezado o princípio fundamental da legalidade, ao qual está associada a noção também fundamental de isonomia (CR, art. 5º).

6. Agravo de instrumento conhecido em parte e, na parte conhecida, não provido.

(TRF 3ª Região, QUINTA TURMA - 1A. SEÇÃO, AI 0029234-51.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 24/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/04/2014)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Intimem-se. Comuniquem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019817-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019817-2/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : OSWALDO FEFIN VANIN JUNIOR
ADVOGADO : SP234886 KEYTHIAN FERNANDES PINTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00005418620154036111 2 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida em ação de rito ordinário nos seguintes termos:

"O pedido de tutela antecipada será reapreciado na sentença.

Por ora, manifeste-se o autor sobre a contestação e especifique as provas que pretende produzir.

Em seguida, intime-se o réu para especificar as provas que pretende produzir.

*Nada sendo requerido pelas partes, venham os autos conclusos para sentença.
CUMPRA-SE. INTIMEM-SE."*

Inconformado, recorre o autor reiterando os argumentos deduzidos em primeiro grau.

Requer ainda antecipação da tutela recursal, a fim de garantir "o direito de participar do curso de aperfeiçoamento profissional iniciado no segundo semestre".

Decido.

O artigo 558, conjugado com a redação dada ao inciso III do artigo 527, ambos do Código de Processo Civil, dispõe que o relator está autorizado a suspender o cumprimento da decisão recorrida, ou antecipar os efeitos da tutela recursal, até o pronunciamento definitivo da Turma, nos casos em que, havendo relevância nos fundamentos, sua manutenção possa acarretar lesão grave e de difícil reparação.

Na hipótese, verifica-se da decisão recorrida que não houve efetivamente análise do pedido, tampouco foi negada a liminar.

Deveras, nada obsta que o magistrado postergue a análise do pedido para após a manifestação da parte contrária, ou juntada de documentos, oportunidade em que terá melhores condições de apreciar a demanda e firmar seu juízo de convencimento.

Contudo, malgrado o despacho que posterga a apreciação do pedido de tutela não tenha cunho decisório, mas simples deliberação de decidir o pleito em outra oportunidade processual, há de se recepcionar neste juízo sumário os argumentos quanto à "demora na prestação jurisdicional".

Ressalte-se, por outro lado, ser inviável o pronunciamento desta Corte quanto à matéria de fundo, uma vez que apreciá-la na presente via importaria em supressão de grau de jurisdição, haja vista que a antecedente decisão de fls. 57/60 do feito de origem apenas tangenciou a controvérsia. Portanto, inviável a análise do pedido de antecipação de tutela recursal nos termos do pedido.

Assim, restrito o exame do agravo à questão da urgência, haja vista que o agravante tem o direito de ter analisado de imediato seu pedido de antecipação de tutela pelo magistrado, afastando-se assim eventual dano irreparável decorrente da demora.

Por estes fundamentos, concedo parcialmente a liminar, tão-somente para determinar ao magistrado de primeira instância que proceda de imediato a análise do pedido de tutela antecipada.

Comunique-se ao E. Juízo "a quo" para o cumprimento.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022512-30.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022512-6/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Juiz Convocado WILSON ZAUHY |
| AGRAVANTE | : AMANDA SANT ANNA MIRANDA |
| ADVOGADO | : SP336311 LETICIA SEDOLA COELHO e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO |
| AGRAVADO(A) | : Universidade Nove de Julho UNINOVE |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00143369520154036100 26 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de agravo de instrumento interposto contra decisão proferida pelo MM. Juízo *a quo*.

Decido.

Inicialmente, verifico que o juízo de primeira instância deferiu os benefícios da justiça gratuita em favor da agravante (fl. 70), razão pela qual a recorrente está dispensada de recolher os valores relativos às custas deste agravo de instrumento.

Entretanto, o presente recurso não merece prosperar, uma vez que a agravante não instruiu o agravo com a certidão de intimação da decisão agravada, documento obrigatório para a formação do instrumento impugnativo, nos termos do inciso I do art. 525, do Código de Processo Civil, e aferição da tempestividade do recurso.

É ônus exclusivo da agravante a correta formação do instrumento, fornecendo as cópias obrigatórias e as necessárias à exata compreensão da controvérsia, bem como zelar pelo regular processamento do feito, a fim de ver atingida sua pretensão.

Não se admite, assim, a juntada posterior de documentos, por ocorrência de preclusão consumativa.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal.

Confira-se:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO INCOMPLETA. Ausência de cópia completa da decisão que não admitiu o recurso extraordinário. Óbice ao conhecimento do recurso extraordinário. Código de Processo Civil, artigo 544, § 1º. Agravo regimental a que se nega provimento." (AI 718509 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 23/09/2008, DJe-206 DIVULG 30-10-2008 PUBLIC 31-10-2008 EMENT VOL-02339-14 PP-02858).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA DE TRASLADO OBRIGATÓRIO. CÓPIA INCOMPLETA. ARTIGO 544, § 1º, CPC. INOBSERVÂNCIA. 1. Agravo de Instrumento. Deficiência no traslado. Relativização da Súmula 288/STF, a fim de facultar ao jurisdicionado a possibilidade de complementar a instrução processual. Impossibilidade. É exclusivo da parte agravante o ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento. Precedente (questão de ordem no AI n. 519.466). 2. Ausência do inteiro teor do acórdão recorrido. Peça de traslado obrigatório para o conhecimento do agravo de instrumento (CPC, artigo 544, § 1º), que, incompleta, foi trasladada para os autos. Agravo regimental não provido." (AI 556535 AgR, Relator(a): Min. EROS GRAU, Segunda Turma, julgado em 18/04/2006, DJ 12-05-2006 PP-00020 EMENT VOL-02232-06 PP-01098)."

"RECURSO EXTRAORDINÁRIO. PROCESSO CIVIL. CONVERSÃO DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 544, § 3º E 4º DO CPC. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS NECESSÁRIOS AO JULGAMENTO DE MÉRITO. IMPOSSIBILIDADE DA CONVERSÃO. PEÇA NECESSÁRIA À SOLUÇÃO DO LITÍGIO. CÓPIA INCOMPLETA. INTIMAÇÃO DA AGRAVANTE. IMPOSSIBILIDADE. ARTIGO 544, § 1º, CPC. SÚMULA 288. PRECLUSÃO DO ATO DE CONVERSÃO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO NÃO CONHECIDO.

1. A conversão do agravo de instrumento em recurso extraordinário está condicionada à juntada dos elementos necessários ao deslinde da causa [art. 544, § 3º e 4º, do CPC], que não equivalem apenas às peças e decisões discriminadas no art. 544, § 1º, do CPC. Precedente [AgR-AI n. 262.289, Relator o Ministro SYDNEY SANCHES, DJ 04.08.2000].

2. O ônus de fiscalizar a correta formação do instrumento é exclusivo da parte agravante. A diligência para complementação do instrumento a fim de viabilizar a apreciação do recurso é impossível, incidindo, na espécie, o Enunciado n. 288 da Súmula desta Corte. Precedente [QO-AI n. 519.466, Relator o Ministro EROS GRAU, DJ 14.09.2004]

3. Recurso extraordinário não conhecido, ante a preclusão do ato de conversão do agravo de instrumento."

(RE 410468, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Relator(a) p/ Acórdão: Min. EROS GRAU, Primeira Turma, julgado em 28/06/2005, DJ 03-02-2006 PP-00032 EMENT VOL-02219-08 PP-01507).

O Colendo Superior Tribunal de Justiça, em julgados abaixo colacionados, manifestou-se no mesmo sentido:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO NÃO CONHECIDO. FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DA CÓPIA INTEGRAL DO ACÓRDÃO RECORRIDO. DECISÃO MANTIDA.

1. "A falta de qualquer uma das peças obrigatórias para a formação do agravo de instrumento ou seu traslado incompleto, bem como as indispensáveis à compreensão da controvérsia, enseja o não conhecimento do recurso" (AgRg no Ag 1383714/SP, Rel. Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, TERCEIRA TURMA, julgado em 02/10/2012, DJe 08/10/2012).

2. "O momento oportuno de juntada das peças obrigatórias em agravo de instrumento é o do ato de sua interposição, não sendo admitido o traslado extemporâneo em razão da ocorrência da preclusão consumativa" (AgRg no Ag 1385569/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, julgado em 18/03/2014, DJe 26/03/2014).

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no Ag 1380804/MS, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 05/06/2014, DJe 11/06/2014).

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PREVISTO NO ART. 522 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DA ÍNTEGRA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. IMPOSSIBILIDADE DE COMPLEMENTAÇÃO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1 - A Corte Especial, no julgamento dos EREsp 509.394/RS, pela eg. Corte Especial (Relatora a eminente Ministra ELIANA CALMON, DJ de 4/4/2005), assentou que o agravo de instrumento previsto no art. 522 do CPC deve ser formado com a juntada das peças obrigatórias, bem como daquelas essenciais à correta compreensão da controvérsia.

2 - Todavia, esse entendimento, na solução do REsp 1.102.467/RJ, também apreciado pela Corte Especial (Relator o eminente Ministro MASSAMI UYEDA, DJ de 29/8/2011), sofreu alteração em relação a peças essenciais, as quais podem ser juntadas posteriormente.

3 - In casu, contudo, não foi juntada aos autos a íntegra da cópia da decisão recorrida, peça obrigatória cuja ausência, na linha da firme jurisprudência desta Corte, não enseja a conversão do julgamento em diligência para complementação do traslado ou a juntada posterior, nos termos do art. 525, I, do Código de Processo Civil.

4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(STJ, AgRg no AREsp 226383/MS, Relator Ministro RAUL ARAÚJO, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento 13/11/2012, Data da Publicação/Fonte DJe 21/12/2012)."

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. ART. 544 DO CPC.

INSTRUÇÃO DEFICIENTE. PEÇAS INCOMPLETAS. RECURSO ESPECIAL. TURMA RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A ausência ou incompletude de quaisquer das peças que compõem o agravo, na forma enumerada pelo art. 544, § 1º, do CPC, dá ensejo ao não conhecimento do recurso.

2. "Não cabe recurso especial contra decisão proferida por órgão de segundo grau dos Juizados Especiais" (Súmula 203, STJ).

2. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, a que se nega provimento." (EDcl no Ag 1268501/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 29/05/2012).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUNTADA DE CÓPIA APENAS DO ANVERSO DE DOCUMENTO IMPRESSO NO MODO FRENTE-E-VERSO. TRASLADO INCOMPLETO.

1. Ao agravo de instrumento devem ser juntadas as peças previstas no art. 544, § 1º, do Código de Processo Civil, quais sejam: cópia do acórdão recorrido, da certidão da respectiva intimação, da petição do recurso denegado, das contra-razões, da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados do agravante e do agravado.

Ausente ou incompleta qualquer dessas peças como no caso, em que a agravante não trasladou cópia do inteiro teor do acórdão referente aos embargos declaratórios, é inviável o conhecimento do agravo.

2. Como é de costume no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o voto condutor do acórdão recorrido foi impresso no modo frente-e-verso, mas a agravante juntou cópia apenas do anverso do referido documento; não se desincumbiu, portanto, do ônus de fiscalizar a correta formação do agravo de instrumento.

3. A Quarta Turma, ao julgar o REsp 805.114/SC (Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, DJ de 14.5.2007, p. 318), enfrentou situação análoga à dos presentes autos, ocasião em que manteve o não-conhecimento do agravo de instrumento a que se refere o art. 525, I, do Código de Processo Civil, por não ter sido juntada cópia do verso de uma das peças processuais obrigatórias.

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no Ag 1180730/PR, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Órgão Julgador: Segunda Turma, Data do Julgamento 01/12/2011, Data da Publicação/Fonte DJe 09/12/2011).

No mesmo sentido, tem sido o entendimento adotado por esta Corte Regional:

"AGRAVO INTERNO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. DOCUMENTAÇÃO ESSENCIAL INCOMPLETA. IMPOSSIBILIDADE DE JUNTADA POSTERIOR. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A agravante não instruiu devidamente o agravo de instrumento, deixando de trazer cópia integral da decisão agravada, peça essencial para a formação do instrumento, ex vi do art. 525, inciso I, do Código de Processo Civil.

2. Na falta de peça essencial, o entendimento da Corte do Superior Tribunal de Justiça é de que o recurso sequer é conhecido, não se admitindo a juntada posterior. Precedentes desse Tribunal.

3. Agravo interno desprovido."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0013663-06.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 31/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:08/08/2014).

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSTRUÇÃO DEFICIENTE. AUSÊNCIA DE DOCUMENTO OBRIGATÓRIO À FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores.

2. A teor do disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, a petição de agravo deve ser instruída, obrigatoriamente, com cópias da decisão agravada, da certidão da respectiva intimação e das procurações outorgadas aos advogados da agravante e da agravada.

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

4. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decisor, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada.

5. Agravo desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0007302-70.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 24/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/07/2014)

"AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO RECORRIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. O instrumento não contém cópia integral da decisão agravada, documento necessário à formação do instrumento nos termos do artigo 525 do Código de Processo Civil.

2. Sucede que no atual regime do agravo de instrumento não há espaço para conversão do mesmo em diligência a fim de que o recorrente possa suprir omissão ocorrida no desempenho da tarefa, que só a ele cabe, de formalizar o instrumento com peças

obrigatórias e aquelas porventura necessárias. Ou seja: o instrumento deve ser submetido ao Tribunal em estado de plena formação, já que não existe oportunidade ulterior para que o agravante supra suas próprias omissões.

3. Agravamento legal a que se nega provimento."

(TRF/3ª Região, AI - 520705, Processo: 0030177-68.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal JOHONSOMDI SALVO, Órgão Julgador: Sexta Turma, Data do Julgamento: 16/01/2014, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 24/01/2014).

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

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

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

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

4. Agravamento inominado desprovido."

(TRF/3ª Região, AI - 503906, Processo: 0011009-80.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, Órgão Julgador: Terceira Turma, Data do Julgamento: 01/08/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 09/08/2013).

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ARTIGO 557 DO CPC. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA. REQUISITO ESSENCIAL. ARTIGO 525, INCISO I, DO CPC.

- A questão relativa à necessidade de a parte recorrente cumprir os requisitos essenciais para a interposição de recurso, sob pena de não conhecimento, foi enfrentada na decisão agravada, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

- Ressalte-se que o equívoco na formação do instrumento do agravo não pode ser atribuído ao Poder Judiciário. Considerado que cada folha dos autos é composta pelo averso e verso, a determinação do artigo 167 do CPC foi observada, pois todas as folhas foram devidamente numeradas na sequência. Cuida-se de providência que compete exclusivamente à parte recorrente, que deve atentar à regularidade das peças obrigatórias para viabilizar o recurso, nos termos do artigo 525 do CPC. Por fim, a questão não se relaciona com o comprometimento do órgão à prestação da tutela jurisdicional, mas, sim, com a observância dos requisitos legais, para que essa proteção possa ser efetivada, o que não ocorre no caso dos autos.

- Inalterada a situação fática e devidamente enfrentadas as questões controvertidas e os argumentos deduzidos, a irresignação de caráter infringente não merece provimento, o que justifica a manutenção da decisão recorrida por seus próprios fundamentos.

- Recurso desprovido."
(TRF/3ª Região, AI - 503064, Processo: 0010343-79.2013.4.03.0000/SP, Relator Desembargador Federal ANDRE NABARRETE, Órgão Julgador: Quarta Turma, Data do Julgamento: 28/06/2013, Data da Publicação/Fonte: e-DJF3 Judicial 1 DATA: 10/07/2013).

"AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PEÇA OBRIGATÓRIA. DECISÃO AGRAVADA. CÓPIA INCOMPLETA. TRANSLADO DEFICIENTE. 1. Ausência de peça obrigatória à formação do instrumento (CPC, art. 525, I), a saber: cópia integral da r. decisão agravada (sem cópia completa). 2. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 3. Agravamento legal improvido."

(AI 00042296120124030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

"PROCESSUAL CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. AUSÊNCIA DE PEÇA OBRIGATÓRIA. ART. 525, I, CPC. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO LEGAL. RAZÕES DISSOCIADAS DA DECISÃO IMPUGNADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

- Agravamento de instrumento que não atende ao disposto no art. 525, I, do Código de Processo Civil, posto que não instruído com cópia da decisão agravada.

- A juntada da decisão agravada de maneira incompleta impede o conhecimento do agravo de instrumento, visto que indispensável para a análise de seus fundamentos. - É ônus do agravante a formação do instrumento e estando este incompleto, por ausência de alguma das peças obrigatórias, deverá o relator negar-lhe seguimento. - Agravamento legal interposto em face de decisão monocrática sem sequer demonstrar que as razões apresentadas guardavam qualquer relação com a decisão agravada.

- O recurso cujas razões são inteiramente dissociadas da decisão atacada não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravamento legal cujas razões se encontram divorciadas dos fundamentos da decisão não merece ser conhecido, por manifesta inadmissibilidade. - Agravamento não conhecido."

(AI 00050749320124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/05/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. AUSÊNCIA DE CÓPIA INTEGRAL DA DECISÃO AGRAVADA NO ATO DA INTERPOSIÇÃO DO RECURSO.

[...]

III - Cabe à parte promover a adequada formação do instrumento, o que deve ser feito no momento da interposição do agravo. Não há como se permitir que o recorrente venha a sanar tal defeito na formação do instrumento em momento posterior, uma vez que já operada a preclusão consumativa.

IV - Agravo improvido."

(TRF3^oR - AI - AGRAVO DE INSTRUMENTO - 451993 - 0027468-31.2011.4.03.0000 - DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO - SEGUNDA TURMA - 10/04/2012 - TRF3 CJI DATA:19/04/2012).

"AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. IRREGULARIDADE FORMAL. PEÇA OBRIGATÓRIA INCOMPLETA. DEFICIÊNCIA NA FORMAÇÃO DO INSTRUMENTO. INADMISSIBILIDADE DO RECURSO. 1. Os argumentos expendidos no agravo legal não são suficientes a modificar o entendimento explanado na decisão monocrática. 2. A cópia incompleta da decisão agravada impossibilita ao órgão ad quem a exata compreensão da controvérsia e, porque operada a preclusão consumativa relativamente à juntada de documentos desde a interposição do recurso, impede o conhecimento do agravo de instrumento. 3. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 201103000110871, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:09/09/2011 PÁGINA: 220.).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao presente agravo.

Comunique-se ao MM. Juiz *a quo*.

Publique-se.

Após as cautelas legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022146-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022146-7/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : FABIANA PETELIN
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00183546220154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FABIANA PETELIN contra a r. decisão que, na ação ordinária proposta na origem, indeferiu o pedido liminar, nos seguintes termos:

"Vistos em decisão. FABIANA PETELIN, qualificada na inicial, propõe a presente ação ordinária, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela, em face da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, objetivando provimento jurisdicional que determine a suspensão dos efeitos da consolidação da propriedade do imóvel descrito na inicial, bem a suspensão do leilão designado para o dia 12/09/2015. É o breve relato. Decido. Defiro a gratuidade da justiça. Anote-se. O contrato celebrado vincula as partes (*pacta sunt servanda*) e as cláusulas contra as quais os autores se insurgem foram por eles aceitas quando celebraram o contrato particular e eventual discussão das cláusulas contratuais não implica a desnecessidade de cumprimento do objeto contratual até que a controvérsia seja dirimida. Por força do princípio da segurança jurídica, impõe-se a preservação do contrato firmado, que deve ser observado pelos contratantes, até que seja comprovada eventual irregularidade na observância de cláusulas contratuais estipuladas ou índices legais. O artigo 26 da Lei nº 9.514/1997 determina que, vencida e não paga a dívida, no todo ou em parte, e constituído em mora o fiduciante, consolidar-se-á a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. Dessa forma, constatada a mora do autor, legítima a aplicação dos mecanismos da Lei nº 9.514/1997. Precedente: AC 00100374020124058100, Desembargador Federal Élio Wanderley de Siqueira Filho, TRF5 - Terceira Turma, DJE - Data.: 12/03/2013 - Página.: 184 Registre-se que no instrumento contratual firmado entre as partes foi adotado o Sistema de Amortização Constante - SAC, que possibilita uma redução gradual das prestações ou, ao menos, as mantém estáveis. Anoto, por fim, que já houve a

consolidação da propriedade do imóvel (fls. 48/52), o que inviabiliza a concessão da medida pleiteada. Portanto, analisando os autos, verifico que inexistente prova inequívoca a demonstrar de forma conclusiva a verossimilhança das alegações da parte autora. Pelo exposto, ausentes os requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, INDEFIRO OS EFEITOS DA TUTELA ANTECIPADA. Int. e Cite-se."

Inconformada, a agravante sustenta que a Lei n. 9.514/1997 afronta os princípios do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, razão pela qual a entende como inconstitucional.

Pugna pela antecipação dos efeitos da tutela recursal.

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, observo que a parte agravante é beneficiária da justiça gratuita (fl. 22), pelo que viável o conhecimento deste recurso.

Nos termos do "caput" e parágrafo 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do E. Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

A hipótese em tela comporta julgamento na forma do artigo 557 da Lei Adjetiva Civil.

A alienação fiduciária compreende espécie de propriedade resolúvel, em que, inadimplida a obrigação a que se refere, consolida-se em favor do credor fiduciário. Esta Egrégia Corte Regional tem entendido reiteradamente que tal modalidade comercial não afronta qualquer dispositivo constitucional, conforme ementas que ora trago à colação:

*"PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. **1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo.** 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento."*

(AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOM DI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

*"DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. **1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário.** 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido."*

(AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

*"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. **III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal.** IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte*

incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. "
(AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

Assim, em que pese as alegações da agravante no sentido de que a norma em referência é inconstitucional, não há que se falar em qualquer afronta ao texto constitucional.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, tal como autoriza o artigo 557, *caput*, do CPC.

Comunique-se ao E. Juízo *a quo*.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021992-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021992-8/SP

RELATOR : Juiz Convocado WILSON ZAUHY
AGRAVANTE : MARCELO PAULINO e outro(a)
: ANDREIA APARECIDA RAMOS PAULINO
ADVOGADO : SP237580 JULIO CESAR DIAS NOVAIS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP111749 RAQUEL DA SILVA BALLIELO SIMAO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CATANDUVA >36ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00001696220154036136 1 Vr CATANDUVA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARCELO PAULINO E OUTRO (A) em face de decisão que, nos autos da ação de origem, deferiu pedido liminar para o fim de reintegrar a Caixa Econômica Federal na posse do imóvel objeto do litígio.

Inconformados, os agravantes sustentam que atravessam momento de grande dificuldade financeira, não podendo suportar a carga das prestações relativas ao financiamento e ao condomínio, que, juntas, somam R\$ 454,00 (quatrocentos e cinquenta e quatro reais).

Afirmam, ainda, que desde a morte prematura de seu filho menor, o casal apresenta dificuldades psicológicas para poder trabalhar e, assim, honrar os compromissos assumidos relativamente ao imóvel financiado.

Pugnaram pela concessão de efeito suspensivo.

É o relatório.

A Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, que instituiu o Programa de Arrendamento Residencial, estabelece, em seu artigo 9º, que "*Na hipótese de inadimplemento no arrendamento, findo o prazo da notificação ou interpelação, sem pagamento dos encargos em atraso, fica configurado o esbulho possessório que autoriza o arrendador a propor a competente ação de reintegração de posse.*"

Com efeito, o inadimplemento traz o risco de inviabilizar os programas de arrendamento levados a cabo pela recorrida. Neste sentido, trago à colação arestos desta Corte Regional:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO

RESIDENCIAL. INADIMPLEMTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. UTILIZAÇÃO DO FGTS. IMPOSSIBILIDADE. I - Configurada a inadimplência do mutuário e realizada a notificação para a purgação da mora, o seu não atendimento acarreta a hipótese de esbulho, legitimando-se a pretensão da CEF de desocupação do imóvel. II - Alegações de direitos de uso do saldo do FGTS e/ou parcelamento não constituem objeções válidas a um pedido de reintegração da posse, o que alegando a parte de direito de moradia obviamente não se estendendo à inadimplência. III - Recurso desprovido." (AI 00120869020144030000, DESEMBARGADOR FEDERAL PEIXOTO JUNIOR, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/06/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. INADIMPLEMTO. REINTEGRAÇÃO DE POSSE. ARTIGO 9º DA LEI 10.188/2001. CONSTITUCIONALIDADE.

1. O contrato possui expressa previsão de que, ocorrendo inadimplimento por parte dos arrendatários, a CEF poderá rescindi-lo, notificando-os para que devolvam o imóvel arrendado, sob pena de caracterização de esbulho possessório que autoriza a arrendadora, ou a quem ela indicar, a propor a competente ação de reintegração de posse.

2. A disposição está em consonância com a Lei nº 10.188, de 12 de fevereiro de 2001, que criou o Programa de Arrendamento Residencial - PAR

3. Verificado o inadimplimento, é de rigor a incidência desses dispositivos contratuais e legais, que não são inconstitucionais nem ferem outros princípios previstos no ordenamento, em particular os contidos no Código de Defesa do Consumidor.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(TRF3, AC 200361000085901, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1457322, Relator(a): Des. Fed. HENRIQUE HERKENHOFF, 2ª TURMA, Fonte: DJF3 CJI DATA:29/04/2010 PÁGINA: 88, Data da Decisão: 20/04/2010, Data da Publicação: 29/04/2010)

Além disso, como se vê a notificação do arrendatário para purgação da mora é condição *sine qua non* para o ajuizamento da ação de reintegração de posse.

No que diz respeito à forma como essa notificação/interpeção deve ocorrer, a jurisprudência dos Tribunais Regionais, tratando especificamente do arrendamento residencial, inclina-se para exigir que o arrendatário seja pessoalmente intimado para pagamento dos valores atrasados, consoante precedentes que transcrevo para elucidação:

"PROCESSUAL CIVIL. ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. ESBULHO POSSESSÓRIO. ARTIGO 9º DA LEI Nº 10.188/01. NECESSIDADE DE NOTIFICAÇÃO PESSOAL DO ARRENDATÁRIO. PRECEDENTES DA 2ª SEÇÃO DO STJ, DESTA CORTE, INCLUSIVE, DA 6ª TURMA ESPECIALIZADA E DOS DEMAIS TRF'S. RECURSO NÃO PROVIDO.

- O artigo 9º da Lei nº 10.188/01 prescreve que, para a configuração do esbulho possessório, é imprescindível a notificação do devedor acerca da existência de débitos, a fim de que possa saldá-los e, não ocorrendo o pagamento, no prazo assinalado, restará aquele configurado.

- A jurisprudência é assente no sentido de que a notificação prévia, necessária para embasar a ação de reintegração de posse, deve ser feita pessoalmente ao arrendatário, o que não ocorre na espécie.- Precedentes da 2ª Seção do STJ, desta Corte, inclusive da 6ª Turma Especializada, e dos demais TRF's.

- Recurso não provido."

(TRF da 2ª Região, Apelação Cível nº 377640, Relator Desembargador Federal BENEDITO GONCALVES, in DJU de 06/11/2007, pág. 236)

"Civil. Ação de Reintegração de Posse. Contrato de Arrendamento Residencial com Opção de Compra. Rescisão contratual. Inadimplência. Ausência de comprovação de que a notificação pessoal se deu com regularidade. Descaracterização do esbulho possessório. Apelação improvida."

(TRF da 5ª Região, Apelação Cível nº 395980, Relator Desembargador Federal Lazaro Guimarães, in DJ de 14/03/2007, pág. 925"

Voltando os olhos para o caso concreto, vê-se que pelo Instrumento Particular de Arrendamento Residencial com Opção de Compra firmado entre as partes, a Caixa Econômica Federal reserva-se ao direito de, em face do inadimplimento das parcelas por parte dos arrendatários, notificá-los para que, em prazo determinado, devolvam o imóvel, sob pena de caracterização do esbulho possessório (Cláusula Vinte, II, "a", acostada à fl. 21), na esteira do que estabelece o já citado artigo 9º da Lei n. 10.188/01.

Por outro lado, na situação analisada percebe-se igualmente que os agravantes foram notificados para purgar a mora na data de 26/09/2014, conforme documento juntado aos autos do presente recurso à fl. 36, obrigação esta que não lograram cumprir, segundo suas próprias alegações, em funções de problemas pessoais e dificuldades financeiras.

Por conseguinte, não há que se falar em posse legítima dos agravantes sobre o imóvel objeto do litígio, ao menos numa análise superficial da questão que cabe neste momento processual.

No entanto, entendo ser possível tentativa de conciliação em casos como o presente, em que a impontualidade do pagamento decorre de fatores emocionais que, senão propriamente jurídicos, devem igualmente ser levados em consideração por parte do Judiciário.

Prejuízo algum decorre de tal decisão, para nenhuma das partes envolvidas, até porque os agravantes sinalizam clara intenção de arcar

com os débitos decorrentes do arrendamento, assim que renegociada a dívida.

Contudo, caso a tentativa de conciliação reste infrutífera, o feito deverá prosseguir tal como decidido pelo magistrado de primeira instância, reintegrando-se a recorrida na posse do imóvel objeto da demanda.

Ante o exposto, defiro parcialmente o pedido liminar, para o fim exclusivo de determinar ao juízo de primeiro grau que promova tentativa de conciliação, nos termos acima expostos, antes de concretizar a ordem de desocupação que deverá ser cumprida na hipótese de não composição das partes ou de eventual solução judicial alternativa.

Comunique-se ao MM. Juízo *a quo*.

Intime-se a agravada, nos termos do inc. V do art. 527 do CPC.

Publique-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

WILSON ZAUHY

Juiz Federal Convocado

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009173-33.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009173-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOAO PAULO HASMANN
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
No. ORIG. : 00091733320124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso contra decisão em que se manteve o benefício de assistência judiciária gratuita, ao entendimento de que configurado o estado de necessidade para fins de concessão da AJG, independentemente da renda mensal percebida pelo impugnado.

Com contrarrazões, vieram os presentes autos a este Tribunal.

Dispensada revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

AJG

A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação aos hipossuficientes de assistência judiciária gratuita.

Ademais, é noção cediça que o deferimento do pedido de justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no §1º do citado artigo 4º, segundo o qual é presumivelmente pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Ou seja, a concessão do benefício não está condicionada à comprovação da miserabilidade do requerente, mas, sim, à impossibilidade de ele arcar com os custos e as despesas do processo (inclusive a verba honorária), sem prejuízo ao atendimento de necessidades básicas próprias ou de sua família.

Entendimento diverso acabaria por mitigar de forma desarrazoada a garantia de acessibilidade, prevista expressamente na CRFB (artigo 5º, XXXV).

A respeito do tema, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante. 10. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 1.428) assim discorrem:

"A CF, 5º, LXXIV, que garante a assistência judiciária integral aos necessitados que comprovarem essa situação, não revogou a LAJ 4º. Basta a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe o benefício da assistência judiciária. Essa alegação constitui presunção juris tantum de que o interessado é necessitado."

Exatamente por isso, descabem critérios outros (como a faixa de isenção do imposto de renda ou o valor da renda mensal líquida percebida pelo pretendente) para infirmar a presunção legal de pobreza.

Como se vê, para o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita basta a declaração da parte requerente no sentido de que não possui condições de arcar com os ônus processuais, restando à contraparte a comprovação em sentido contrário.

Não cabe, pois, ao julgador, estabelecer critérios mais restritivos do que a própria previsão contida no mencionado artigo 4º da Lei n. 1.060/50, que estabelece como requisito para a concessão do benefício tão-somente a declaração firmada pela parte requerente.

Encontra-se o requerente, portanto, sob o pálio da gratuidade de justiça desde o início da lide, porque a declaração de pobreza cria presunção em favor do declarante, devendo a condição de carência do impugnado ser considerada verdadeira até prova em contrário (LAJ, art. 4º, § 2º).

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Com efeito, não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a situação de necessitado, devendo ser considerado não apenas o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. Mantem-se, assim, o ônus da outra parte - no caso, a União -, de provar a ausência de hipossuficiência.

Esse o entendimento consolidado do STJ, consoante acórdãos assim ementados:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO JUÍZO A QUO. INVERSÃO DA PRESUNÇÃO DE POBREZA. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A decisão agravada, ao dar parcial provimento ao recurso especial, não adentrou o exame de matéria fática, limitando-se a concluir que o Juiz a quo, ao indeferir o pedido de justiça gratuita formulado pelos agravados tão somente com base na remuneração auferida por estes últimos, importou em indevida inversão da presunção de pobreza prevista na Lei 1.060/50. Nesse sentido: REsp 1.251.505/RS, Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 31/8/11. 2. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201301880352, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 11/06/2014).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. CONVERSÃO EM AUXÍLIO-INVALIDEZ. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. OMISSÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE SANEAMENTO DO VÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que a gratuidade de justiça pode ser requerida em qualquer fase do processo, ante a imprevisibilidade de infortúnios financeiros que podem atingir as partes, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza, a qual goza de presunção juris tantum. Outrossim, os efeitos da concessão do benefício são ex nunc, ou seja, não retroagem. 2. Embargos de declaração acolhidos para deferir o pedido de assistência judiciária gratuita. (EAERES 200901275268, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJE 13/08/2013).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. 7º/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM. MULTA DO ART. 538 DO CPC. DESCABIMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. Ao

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 444/1268

alegar violação ao art. 535 CPC, deve o recorrente indicar com precisão em que consiste a omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Aplica-se a Súmula 284/STF quando forem genéricas as alegações. 2. Para a concessão do benefício da justiça gratuita basta a apresentação de declaração de pobreza pela parte requerente, admitindo-se, em razão de sua presunção relativa, prova em contrário. 3. Inviável recurso especial quando necessária análise do contexto fático-probatório (Súmula 7/STJ). 4. Os embargos de declaração opostos com intuito de prequestionamento não podem ser classificados como protelatórios. Afastamento da multa do art. 538 do CPC. 5. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 1372157/SE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 17/09/2013).

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. "A declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, em que se admite prova em contrário. Pode o magistrado, se tiver fundadas razões, exigir que o declarante faça prova da hipossuficiência ou, ainda, solicitar que a parte contrária demonstre a inexistência do estado de miserabilidade." (AgRg no AREsp 231.788/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 27/02/2013). Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 346.740/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 06/09/2013).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSENTE INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem entendimento pacífico de que a declaração de pobreza com o intuito de obter o benefício da justiça gratuita goza de presunção relativa de veracidade, admitindo prova em contrário. Precedentes. 2. Do entendimento acima decorre que, não analisado o pedido, como é o caso dos autos, prevalece a presunção inicial, já que ausente prova em sentido contrário. Assim, feito o pedido expresso pela parte, com a declaração de pobreza, a ausência de sua análise só pode levar à presunção de que a parte está sob o pálio da justiça gratuita. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1285116/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 19/12/2011).

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES. CONVERSÃO DA URV PARA O REAL. PARCELA RESULTANTE DAS DIFERENÇAS APURADAS. NATUREZA SALARIAL. RESOLUÇÃO 245/STF. INAPLICABILIDADE. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. AUSENTE INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. 1. As verbas percebidas por servidores públicos, resultantes da diferença apurada na conversão de sua remuneração da URV para o Real, têm natureza salarial, por isso que estão sujeitas à incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária. (Precedentes: EDcl no RMS 27.336/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJE 14/04/2009; RMS 27.338/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJE 19/03/2009; AgRg no RMS 25.995/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJE 01/04/2009; RMS 28.241/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJE 18/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009). 2. A Resolução Administrativa 245 do Supremo Tribunal Federal é inaplicável in casu, porquanto versa sobre as diferenças da URV referentes, especificamente, ao abono variável concedido aos magistrados pela Lei 9.655/98, sendo certo o reconhecimento da natureza indenizatória da aludida verba no bojo da mencionada Resolução. (Precedentes: AgRg no RMS 27.577/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJE 11/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009; RMS 19.088/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 20/04/2007). 3. A ausência de indeferimento expresso, pelo Tribunal de origem, do pedido de assistência judiciária gratuita formulado na inicial, enseja a presunção de concessão do benefício em favor da parte que o pleiteou. (Precedentes: EDcl no RMS 30.651/PA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJE 13/05/2010; REsp 1.043.631/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 26/5/2009, DJe de 29/6/2009; AgRg no REsp 925.411/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/2/2009, DJe de 23/3/2009). 4. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, porquanto ausente provimento jurisdicional a ensejar interesse em procrastinar do feito. 5. Recurso ordinário parcialmente provido, para afastar a multa imposta com base no art. 538, do CPC, e reconhecer a concessão de AJG. (RMS 28582/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/08/2010).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50. - Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. - A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido. (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo. (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003).

RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido. (REsp 253528/RJ, Rel.

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50). 5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto. 7. Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 1 11 000444-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais. 8. Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado. 9. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa. 10. Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl. 7), quando já em vigor a LC nº 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23). 11. Os créditos em cobro não se encontram prescritos. 12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido. (AI 00208137220134030000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CABIMENTO. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuiu as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". Trata-se de presunção "iuris tantum", cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita, desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo a que se nega provimento. (AI 00253877520124030000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 24/05/2013).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º §1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO. - A decisão recorrida foi devidamente fundamentada, pois os motivos pelo qual levaram o julgador àquela foram explicados, razão pela qual não se pode falar em ausência de fundamentação da mesma. - O juízo a quo fundamentou o indeferimento em indícios de que a agravante pode suportar as despesas do processo. Embora não tenham sido explicitados, entende-se que seriam os documentos juntados, que se referem às declarações de ajuste anual de imposto de renda dos anos-calendário de 2003 e 2008, nas quais há registro de renda suficiente, em tese, para arcar com os custos processuais. Porém, não há certeza de que a situação declarada à época se manteve até o momento em que foi proferida a decisão agravada, em 2011. - Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. - De acordo com os artigos 4º §2º, e 7º da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão. - É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física. - A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita. - A Lei nº 1060/50 em momento algum, impede a outorga de mandato para advogado particular. - Quanto à alegação da União em contraminuta de que a declaração não atendeu às disposições dos artigos 1º e 3º da Lei 7115/83, que determinam que conste expressamente a responsabilidade do declarante, esta turma entende que a formalidade é dispensável. - Agravo de instrumento provido, a fim de conceder a justiça gratuita. (AI 00372860720114030000, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA 15/01/2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE. I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da

gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuem condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50). III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - Agravo de instrumento provido. (AI00267336120124030000, Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 19/12/2012).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LEI Nº 1.060/50. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL INATIVO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Em se tratando de concessão do benefício da justiça gratuita, afigura-se cabível a apelação diante da decisão prolatada em autos apartados de impugnação ao valor da causa, cabendo agravo de instrumento da decisão proferida nos autos do processo principal. 2. Não se evidencia o erro grosseiro na interposição de um recurso por outro, possibilitando a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedente jurisprudencial. 3. O artigo 4º da Lei n.º 1.060/50 estabelece que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, o que não exclui, contudo, a possibilidade de o magistrado determinar que sejam trazidos aos autos elementos que comprovem a afirmação, quando houver suspeita de falsidade. 4. Não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a situação de necessitado. Ademais, os proventos do impugnado, de aproximadamente R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos) reais em maio/2002, que, atualizados, correspondem a R\$ 3.286,17, não são capazes, por si só, de afastar a alegada condição de pobreza, na acepção jurídica do termo, uma vez que deve ser considerado não só o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00752980320054030000, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA 18/10/2012).

Assim, cumprido o requisito legal, pois a parte afirmou não ter condições de arcar com o custo do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, e inexistindo prova capaz de infirmar a presunção legal de hipossuficiência, não merece reforma a sentença recorrida.

Dispositivo

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos do artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região.

Publique-se. Intimem-se. Traslade-se cópia da presente decisão para os autos do processo n. 201261030070548, **certificando-se**.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007054-02.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007054-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : JOAO PAULO HASMANN
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00070540220124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido objetivando a concessão à parte autora da gratificação de qualificação (GQ em nível III ou, subsidiariamente, GQ em nível II), desde a data da entrada em vigor da Lei n. 11.907/2009, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da condenação. Submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões recursais, postula a União a reforma da sentença, bem como a condenação da parte autora em honorários da sucumbência.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação/remessa oficial

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Também é de ser admitida a remessa oficial, por não ser líquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, nos termos das Súmulas 423/STF e 490/STJ.

Mérito

O pleito da parte autora tem como fundamento a previsão, no art. 56 da Lei 11.907/2009, de Gratificação de Qualificação, pretendendo receber o referido adicional em grau máximo, a despeito da inexistência de regulamentação sobre o tema.

Assim dispõe o referido dispositivo:

"Art. 56. Fica instituída a Gratificação de Qualificação - GQ a ser concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infraestrutura em Ciência e Tecnologia, em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura, quando em efetivo exercício do cargo, de acordo com os valores constantes do Anexo XX desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 1º Os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários à percepção da GQ abrangem o nível de qualificação que o servidor possua em relação: I - ao conhecimento dos serviços que lhe são afetos, na sua operacionalização e na sua gestão; II - à formação acadêmica e profissional, obtida por participação, com aproveitamento, em cursos regularmente instituídos de graduação ou pós-graduação; ou (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); III - à participação em cursos de capacitação ou qualificação profissional. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 2º Os cursos a que se referem os incisos II e III do § 1º deverão ser compatíveis com as atividades dos órgãos ou entidades onde o servidor estiver lotado e estar em consonância com o Plano Anual de Capacitação. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 3º Os cursos de Doutorado e Mestrado para os fins previstos no caput deste artigo serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Federal de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente para tanto.

§ 4º Para fins de percepção da GQ pelos titulares de cargos de nível intermediário das Carreiras a que se refere o caput, aplicam-se, na forma do regulamento, as seguintes disposições: (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); I - para fazer jus ao nível I da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas; (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); II - para fazer jus ao nível II da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 250 (duzentas e cinquenta) horas; e (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); III - para fazer jus ao nível III da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas, ou de curso de graduação ou pós-graduação. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 5º Os titulares de cargos de nível auxiliar somente farão jus à GQ se comprovada a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas, ou curso de graduação ou pós-graduação, na forma do regulamento. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 6º O regulamento disporá sobre as modalidades de curso a serem consideradas, as situações específicas em que serão permitidas a acumulação de cargas horárias de cursos para o atingimento da carga horária mínima e os procedimentos gerais para concessão da referida gratificação, observadas as disposições desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 7º A GQ somente integrará os cálculos de proventos de aposentadorias e pensões quando os certificados considerados para

a sua concessão forem obtidos até a data em que se deu a aposentadoria ou a instituição da pensão e sua percepção observará o regramento do regime previdenciário aplicável ao servidor. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 8º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)."

Da leitura do caput do art. 56, acima transcrito, percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura".

Ocorre que o § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento".

Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço.

Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade.

Nessa linha, julgado do STF:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. PODER REGULAMENTAR (ART. 84, IV, DA CONSTITUIÇÃO). DECRETO QUE ESTABELECE PARÂMETROS E CRITÉRIOS PARA O LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS POTENCIALMENTE NOCIVOS AO PATRIMÔNIO ESPELEOLÓGICO BRASILEIRO. FARTA DISCIPLINA LEGAL. EVENTUAL OFENSA CONSTITUCIONAL MERAMENTE REFLEXA OU INDIRETA. INAPLICABILIDADE AO CASO DO ART. 225, § 1º, III, DA CARTA MAGNA. EXIGÊNCIA DE LEI APENAS PARA A ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DE ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS, SITUAÇÃO DIVERSA DO CASO SUB JUDICE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...]; 2. É cediço na doutrina que "a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução de leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior, a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de; Curso de Direito Administrativo, 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 336). (...); (ADI 4218-AgR, Relator MIn. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2012, DJE 19/02/2013).

Observo, ainda, que o STJ já negou seguimento a mandado de injunção que questionava omissão quanto à regulamentação da Lei n. 11.907/2009:

MANDADO DE INJUNÇÃO. OMISSÃO QUANTO À REGULAMENTAÇÃO DE LEI QUE INSTITUIU GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO A SER CONCEDIDA AOS TITULARES DE CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO DE NÍVEL INTERMEDIÁRIO INTEGRANTES DO PLANO DE CARREIRA DOS CARGOS DE TECNOLOGIA MILITAR. ISONOMIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL. 1. O mandado de injunção é medida excepcional disponível para sanear carência legislativa que inviabilize o exercício de direitos e liberdades constitucionais, ou que impeça a concretização de prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. 2. O mandado de injunção exige a previsão constitucional do direito ou da garantia que se pretende exercer, não sendo o instrumento cabível para a proteção de benefícios de ordem meramente patrimonial previstos em norma infraconstitucional. 3. Improriedade da via eleita. 4. Mandado de injunção julgado extinto, sem resolução de mérito. (MI 211/DF, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Corte Especial, julgado em 05/10/2011, DJE 14/10/2011).

A citada lei é clara ao definir que o Executivo, pela sua função regulamentar, é que deve estabelecer as condições para a concessão da referida gratificação.

Esse poder regulamentar é formalizado por meio de decretos e regulamentos, o que não ocorreu à época.

Portanto, trata-se de verdadeira prerrogativa da Administração Pública a definição desses critérios, e o Poder Judiciário não pode vir substituir a vontade da Administração. Fazê-lo seria grave violação à separação de Poderes.

Esse, aliás, vem sendo o entendimento deste Tribunal em casos idênticos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. Omissão e obscuridade apontadas sobre a ausência de manifestação sobre a desnecessidade de regulamentação da Lei quando a escolaridade do autor é suficiente a comprar o preenchimento dos requisitos para a percepção da gratificação. No contexto da demanda, não há como se

determinar, sem a regulamentação exigida no §6º, do art. 56, da Lei no 11.907/2009, se os cursos concluídos pelo autor abrangem o nível de qualificação exigido no §1 do art. 56 do mencionado diploma legal. Não cabe ao poder judiciário, em verdadeira substituição ao poder regulamentar, criar condições de concessão da GQ II ou III à autora, sob pena de malferimento do princípio da separação dos poderes. Cabe à administração, dentro da discricionariedade que possui, definir as diretrizes para a aplicação do diploma legal. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Embargos de declaração a que se nega provimento. (AC-EDcl 000645160.20114036103, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DEJF 10/11/2014).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. LEI 11.907/2009. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. I. Gratificação de Qualificação (GQ) prevista no art. 56 da Lei nº 11.907/2009 que depende de regulamentação pelo Poder Executivo. II. O Poder Judiciário não pode se imiscuir na atividade regulamentar do Poder Executivo. Precedentes. III. Recurso desprovido. (AC 201161030065135, 2ª Tuma, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DEJF 17/04/2015).

DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO EM NÍVEL II E III. DEFERIMENTO DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.907/2009. NORMA NÃO AUTO-EXECUTÁVEL. EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de ser deferida ao autor, servidor público federal do INPE, a gratificação de qualificação em nível III (ou subsidiariamente em nível II), desde a data da vigência da Lei 11.907/2009. 2. Da leitura do caput do art. 56 da Lei 11.907/2009 percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infra-estrutura". 3. O § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento". 4. Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço. Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade. 5. A execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação. A regulamentação do dispositivo legal invocado é atribuição da competência privativa do Presidente da República, nos estritos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal, não sendo dado ao Poder Judiciário, por meio desta ação de rito ordinário, substituir-se ao Chefe do Poder Executivo na regulamentação de direito subjetivo não objeto de fruição imediata. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 6. Sendo necessária a edição de regulamento executivo para definir os requisitos para a percepção da GQ em níveis II e III (o que só veio a ocorrer em 2012, com a edição do Decreto nº 7.876, substituído, atualmente, pelo Decreto nº 7.922/2013), não há direito subjetivo à sua percepção desde a data da entrada em vigor da Lei 11.907/2009. 7. Fica mantida, ainda, a condenação da parte demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita nos autos nº 2012.61.03.000386-9. 8. Apelação à qual se nega provimento. (AC 201161030064568, 11ª Turma, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, DEJF 31/03/2015).

Ademais, insta destacar que, pouco tempo após a prolação da sentença, em 18/02/2013, a Presidente da República, no uso de seu poder regulamentar, editou o Decreto n. 7.922, que disciplina as condições para a concessão da Gratificação de Qualificação prevista na Lei 11.907/2009 (entre outras).

O referido decreto disciplina, entre seus arts. 59-64, os requisitos para o deferimento da gratificação que pretende a parte autora.

Inclusive, nos arts. 62 e 63 fica claro que cabe à Administração analisar os pedidos de cada servidor, que deverão ser decididos por meio de um Comitê Especial instituído com esse fim no âmbito de cada entidade.

Por fim, o art. 64 ainda prevê que ato do dirigente máximo de cada entidade disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da gratificação. Vejamos:

Art. 62. Será instituído Comitê Especial para a concessão da GQ no âmbito cada entidade de lotação dos Planos de Carreiras e Cargos referidos nos incisos VII, VIII, IX, X e XI do caput do art. 1º.

Art. 63. O Comitê de que trata o art. 62 avaliará as provas do atendimento dos requisitos de que trata este Capítulo, em especial no que tange às comprovações de conclusão com aproveitamento dos cursos de capacitação ou qualificação profissional, das cargas horárias e da adequação dos cursos às atividades desempenhadas no âmbito das respectivas entidades.

§ 1º No caso de indeferimento de concessão da GQ, o prazo para a interposição de recursos será de dez dias úteis, contado da informação do indeferimento ao requerente.

§ 2º A instância recursal máxima para fins do processo de concessão das Gratificações de Qualificação de que trata este Capítulo será definida no ato de que trata o art. 64.

Art. 64. Ato do dirigente máximo de cada entidade de que trata este Capítulo disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da GQ, observado o disposto neste Decreto, na Lei nº 11.355, de 2006 e na Lei nº 11.907, de 2009.

É importante ressaltar ainda que, ao contrário do sustentado pela parte autora, a regulamentação não se limitaria a conceituar cursos de formação acadêmica e de qualificação profissional, é necessário ainda que se estabeleçam quais os parâmetros para definir a compatibilidade do curso com os conhecimentos exigidos no exercício da função de cada servidor, o que deve ser feito pela referida Comissão Especial, não pelo Judiciário.

Este é, exatamente, o caso dos autos, eis que a execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação.

Diante disso, conclui-se que a parte autora não tinha direito a receber o adicional antes de 1º de janeiro de 2013.

Portanto, a reforma da sentença de origem é medida que se impõe.

Consectários de sucumbência

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração, perfeitamente delineado na legislação vigente, art. 20 do CPC.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Resta caracterizada, pois, a sucumbência da parte autora, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Suspensa, contudo, sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para, na forma acima explicitada, julgar improcedente a demanda.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004628-80.2013.4.03.6103/SP

2013.61.03.004628-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ADELMO FERNANDES DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : SP295737 ROBERTO ADATI e outro(a)
No. ORIG. : 00046288020134036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso contra decisão em que se manteve o benefício de assistência judiciária gratuita, ao entendimento de que configurado o estado de necessidade para fins de concessão da AJG, independentemente da renda mensal percebida pelo impugnado.

Sem contrarrazões, vieram os presentes autos a este Tribunal.

Dispensada revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

AJG

A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação aos hipossuficientes de assistência judiciária gratuita.

Ademais, é noção cediça que o deferimento do pedido de justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no § 1º do citado artigo 4º, segundo o qual é presumivelmente pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Ou seja, a concessão do benefício não está condicionada à comprovação da miserabilidade do requerente, mas, sim, à impossibilidade de ele arcar com os custos e as despesas do processo (inclusive a verba honorária), sem prejuízo ao atendimento de necessidades básicas próprias ou de sua família.

Entendimento diverso acabaria por mitigar de forma desarrazoada a garantia de acessibilidade, prevista expressamente na CRFB (artigo 5º, XXXV).

A respeito do tema, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante. 10. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 1.428) assim discorrem:

"A CF, 5º, LXXIV, que garante a assistência judiciária integral aos necessitados que comprovarem essa situação, não revogou a LAJ 4º. Basta a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe o benefício da assistência judiciária. Essa alegação constitui presunção juris tantum de que o interessado é necessitado."

Exatamente por isso, descabem critérios outros (como a faixa de isenção do imposto de renda ou o valor da renda mensal líquida percebida pelo pretendente) para infirmar a presunção legal de pobreza.

Como se vê, para o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita basta a declaração da parte requerente no sentido de que não possui condições de arcar com os ônus processuais, restando à contraparte a comprovação em sentido contrário.

Não cabe, pois, ao julgador, estabelecer critérios mais restritivos do que a própria previsão contida no mencionado artigo 4º da Lei n. 1.060/50, que estabelece como requisito para a concessão do benefício tão-somente a declaração firmada pela parte requerente.

Encontra-se o requerente, portanto, sob o pálio da gratuidade de justiça desde o início da lide, porque a declaração de pobreza cria presunção em favor do declarante, devendo a condição de carência do impugnado ser considerada verdadeira até prova em contrário (LAJ, art. 4º, § 2º).

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Com efeito, não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a

situação de necessitado, devendo ser considerado não apenas o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. Mantem-se, assim, o ônus da outra parte - no caso, a União -, de provar a ausência de hipossuficiência.

Esse o entendimento consolidado do STJ, consoante acórdãos assim ementados:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO JUÍZO A QUO. INVERSÃO DA PRESUNÇÃO DE POBREZA. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A decisão agravada, ao dar parcial provimento ao recurso especial, não adentrou o exame de matéria fática, limitando-se a concluir que o Juiz a quo, ao indeferir o pedido de justiça gratuita formulado pelos agravados tão somente com base na remuneração auferida por estes últimos, importou em indevida inversão da presunção de pobreza prevista na Lei 1.060/50. Nesse sentido: REsp 1.251.505/RS, Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 31/8/11. 2. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201301880352, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 11/06/2014).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. CONVERSÃO EM AUXÍLIO-INVALIDEZ. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. OMISSÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE SANEAMENTO DO VÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que a gratuidade de justiça pode ser requerida em qualquer fase do processo, ante a imprevisibilidade de infortúnios financeiros que podem atingir as partes, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza, a qual goza de presunção juris tantum. Outrossim, os efeitos da concessão do benefício são ex nunc, ou seja, não retroagem. 2. Embargos de declaração acolhidos para deferir o pedido de assistência judiciária gratuita. (EAERES 200901275268, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJE 13/08/2013).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. 7/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM. MULTA DO ART. 538 DO CPC. DESCABIMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. Ao alegar violação ao art. 535 CPC, deve o recorrente indicar com precisão em que consiste a omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Aplica-se a Súmula 284/STF quando forem genéricas as alegações. 2. Para a concessão do benefício da justiça gratuita basta a apresentação de declaração de pobreza pela parte requerente, admitindo-se, em razão de sua presunção relativa, prova em contrário. 3. Inviável recurso especial quando necessária análise do contexto fático-probatório (Súmula 7/STJ). 4. Os embargos de declaração opostos com intuito de prequestionamento não podem ser classificados como protelatórios. Afastamento da multa do art. 538 do CPC. 5. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 1372157/SE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 17/09/2013).

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. "A declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, em que se admite prova em contrário. Pode o magistrado, se tiver fundadas razões, exigir que o declarante faça prova da hipossuficiência ou, ainda, solicitar que a parte contrária demonstre a inexistência do estado de miserabilidade." (AgRg no AREsp 231.788/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 27/02/2013). Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 346.740/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 06/09/2013).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSENTE INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem entendimento pacífico de que a declaração de pobreza com o intuito de obter o benefício da justiça gratuita goza de presunção relativa de veracidade, admitindo prova em contrário. Precedentes. 2. Do entendimento acima decorre que, não analisado o pedido, como é o caso dos autos, prevalece a presunção inicial, já que ausente prova em sentido contrário. Assim, feito o pedido expresso pela parte, com a declaração de pobreza, a ausência de sua análise só pode levar à presunção de que a parte está sob o pálio da justiça gratuita. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1285116/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 19/12/2011).

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES. CONVERSÃO DA URV PARA O REAL. PARCELA RESULTANTE DAS DIFERENÇAS APURADAS. NATUREZA SALARIAL. RESOLUÇÃO 245/STF. INAPLICABILIDADE. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. AUSENTE INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. 1. As verbas percebidas por servidores públicos, resultantes da diferença apurada na conversão de sua remuneração da URV para o Real, têm natureza salarial, por isso que estão sujeitas à incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária. (Precedentes: EDCI no RMS 27.336/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 14/04/2009; RMS 27.338/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 19/03/2009; AgRg no RMS 25.995/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009; RMS 28.241/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 18/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009). 2. A Resolução Administrativa 245 do Supremo Tribunal Federal é inaplicável in casu, porquanto versa sobre as diferenças da URV referentes, especificamente, ao abono variável concedido aos magistrados pela Lei 9.655/98, sendo certo o reconhecimento da natureza indenizatória da aludida verba no bojo da mencionada Resolução. (Precedentes: AgRg no RMS 27.577/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 11/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009; RMS 19.088/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ

20/04/2007). 3. A ausência de indeferimento expresso, pelo Tribunal de origem, do pedido de assistência judiciária gratuita formulado na inicial, enseja a presunção de concessão do benefício em favor da parte que o pleiteou. (Precedentes: EDcl no RMS 30.651/PA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 13/05/2010; REsp 1.043.631/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 26/5/2009, DJe de 29/6/2009; AgRg no REsp 925.411/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/2/2009, DJe de 23/3/2009). 4. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, porquanto ausente provimento jurisdicional a ensejar interesse em procrastinar do feito. 5. Recurso ordinário parcialmente provido, para afastar a multa imposta com base no art. 538, do CPC, e reconhecer a concessão de AJG. (RMS 28582/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/08/2010).

PROCESSUAL CIVIL - AGRADO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50. - Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. - A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido. (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo. (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003).

RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido. (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000).

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50). 5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto. 7. Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 I 11 000444-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais. 8. Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado. 9. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa. 10. Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl. 7), quando já em vigor a LC nº 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23). 11. Os créditos em cobro não se encontram prescritos. 12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido. (AI 00208137220134030000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CABIMENTO. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuiu as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". Trata-se de presunção "iuris tantum", cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita, desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo a que se nega provimento. (AI 00253877520124030000, Relatora

Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 24/05/2013).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º §1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO. - A decisão recorrida foi devidamente fundamentada, pois os motivos pelo qual levaram o julgador àquela foram explicados, razão pela qual não se pode falar em ausência de fundamentação da mesma. - O juízo a quo fundamentou o indeferimento em indícios de que a agravante pode suportar as despesas do processo. Embora não tenham sido explicitados, entende-se que seriam os documentos juntados, que se referem às declarações de ajuste anual de imposto de renda dos anos-calendário de 2003 e 2008, nas quais há registro de renda suficiente, em tese, para arcar com os custos processuais. Porém, não há certeza de que a situação declarada à época se manteve até o momento em que foi proferida a decisão agravada, em 2011. - Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. - De acordo com os artigos 4º §2º, e 7º da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão. - É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física. - A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita. - A Lei nº 1060/50 em momento algum, impede a outorga de mandato para advogado particular. - Quanto à alegação da União em contramínuta de que a declaração não atendeu às disposições dos artigos 1º e 3º da Lei 7115/83, que determinam que conste expressamente a responsabilidade do declarante, esta turma entende que a formalidade é dispensável. - Agravo de instrumento provido, a fim de conceder a justiça gratuita. (AI 00372860720114030000, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA 15/01/2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE. I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50). III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - Agravo de instrumento provido. (AI00267336120124030000, Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 19/12/2012).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LEI Nº 1.060/50. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL INATIVO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Em se tratando de concessão do benefício da justiça gratuita, afigura-se cabível a apelação diante da decisão prolatada em autos apartados de impugnação ao valor da causa, cabendo agravo de instrumento da decisão proferida nos autos do processo principal. 2. Não se evidencia o erro grosseiro na interposição de um recurso por outro, possibilitando a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedente jurisprudencial. 3. O artigo 4º da Lei n.º 1.060/50 estabelece que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, o que não exclui, contudo, a possibilidade de o magistrado determinar que sejam trazidos aos autos elementos que comprovem a afirmação, quando houver suspeita de falsidade. 4. Não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a situação de necessitado. Ademais, os proventos do impugnado, de aproximadamente R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos) reais em maio/2002, que, atualizados, correspondem a R\$ 3.286,17, não são capazes, por si só, de afastar a alegada condição de pobreza, na acepção jurídica do termo, uma vez que deve ser considerado não só o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00752980320054030000, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA 18/10/2012).

Assim, cumprido o requisito legal, pois a parte afirmou não ter condições de arcar com o custo do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, e inexistindo prova capaz de infirmar a presunção legal de hipossuficiência, não merece reforma a sentença recorrida.

Dispositivo

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos do artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região.

Publique-se. Intimem-se. Traslade-se cópia da presente decisão para os autos do processo n. 201261030091588, **certificando-se**.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 455/1268

00019 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009158-64.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.009158-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ADELMO FERNANDES DE OLIVEIRA JUNIOR
ADVOGADO : SP295737 ROBERTO ADATI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00091586420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido objetivando a concessão à parte autora da gratificação de qualificação (GQ em nível III ou, subsidiariamente, GQ em nível II), desde a data da entrada em vigor da Lei n. 11.907/2009, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da condenação. Submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões recursais, postula a União a reforma da sentença, bem como a condenação da parte autora em honorários da sucumbência.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação/remessa oficial

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Também é de ser admitida a remessa oficial, por não ser líquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, nos termos das Súmulas 423/STF e 490/STJ.

Mérito

O pleito da parte autora tem como fundamento a previsão, no art. 56 da Lei 11.907/2009, de Gratificação de Qualificação, pretendendo receber o referido adicional em grau máximo, a despeito da inexistência de regulamentação sobre o tema.

Assim dispõe o referido dispositivo:

"Art. 56. Fica instituída a Gratificação de Qualificação - GQ a ser concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infraestrutura em Ciência e Tecnologia, em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura, quando em efetivo exercício do cargo, de acordo com os valores constantes do Anexo XX desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 1º Os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários à percepção da GQ abrangem o nível de

qualificação que o servidor possui em relação: I - ao conhecimento dos serviços que lhe são afetos, na sua operacionalização e na sua gestão; II - à formação acadêmica e profissional, obtida por participação, com aproveitamento, em cursos regularmente instituídos de graduação ou pós-graduação; ou (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); III - à participação em cursos de capacitação ou qualificação profissional. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 2º Os cursos a que se referem os incisos II e III do § 1º deverão ser compatíveis com as atividades dos órgãos ou entidades onde o servidor estiver lotado e estar em consonância com o Plano Anual de Capacitação. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 3º Os cursos de Doutorado e Mestrado para os fins previstos no caput deste artigo serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Federal de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente para tanto.

§ 4º Para fins de percepção da GQ pelos titulares de cargos de nível intermediário das Carreiras a que se refere o caput, aplicam-se, na forma do regulamento, as seguintes disposições: (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); I - para fazer jus ao nível I da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas; (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); II - para fazer jus ao nível II da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 250 (duzentas e cinquenta) horas; e (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); III - para fazer jus ao nível III da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas, ou de curso de graduação ou pós-graduação. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 5º Os titulares de cargos de nível auxiliar somente farão jus à GQ se comprovada a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas, ou curso de graduação ou pós-graduação, na forma do regulamento. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 6º O regulamento disporá sobre as modalidades de curso a serem consideradas, as situações específicas em que serão permitidas a acumulação de cargas horárias de cursos para o atingimento da carga horária mínima e os procedimentos gerais para concessão da referida gratificação, observadas as disposições desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 7º A GQ somente integrará os cálculos de proventos de aposentadorias e pensões quando os certificados considerados para a sua concessão forem obtidos até a data em que se deu a aposentadoria ou a instituição da pensão e sua percepção observar o regramento do regime previdenciário aplicável ao servidor. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 8º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)."

Da leitura do caput do art. 56, acima transcrito, percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura".

Ocorre que o § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento".

Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço.

Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade.

Nessa linha, julgado do STF:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. PODER REGULAMENTAR (ART. 84, IV, DA CONSTITUIÇÃO). DECRETO QUE ESTABELECE PARÂMETROS E CRITÉRIOS PARA O LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS POTENCIALMENTE NOCIVOS AO PATRIMÔNIO ESPELEOLÓGICO BRASILEIRO. FARTA DISCIPLINA LEGAL. EVENTUAL OFENSA CONSTITUCIONAL MERAMENTE REFLEXA OU INDIRETA. INAPLICABILIDADE AO CASO DO ART. 225, § 1º, III, DA CARTA MAGNA. EXIGÊNCIA DE LEI APENAS PARA A ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DE ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS, SITUAÇÃO DIVERSA DO CASO SUB JUDICE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...]; 2. É cediço na doutrina que "a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução de leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior, a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de; Curso de Direito Administrativo, 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 336). (...); (ADI 4218-AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2012, DJE 19/02/2013).

Observe, ainda, que o STJ já negou seguimento a mandado de injunção que questionava omissão quanto à regulamentação da Lei n. 11.907/2009:

MANDADO DE INJUNÇÃO. OMISSÃO QUANTO À REGULAMENTAÇÃO DE LEI QUE INSTITUIU GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO A SER CONCEDIDA AOS TITULARES DE CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO DE NÍVEL INTERMEDIÁRIO INTEGRANTES DO PLANO DE CARREIRA DOS CARGOS DE TECNOLOGIA MILITAR. ISONOMIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL. 1. O mandado de injunção é medida excepcional disponível para sanear carência legislativa que inviabilize o exercício de direitos e liberdades constitucionais, ou que impeça a concretização de prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. 2. O mandado de injunção exige a previsão constitucional do direito ou da garantia que se pretende exercer, não sendo o instrumento cabível para a proteção de benefícios de ordem meramente patrimonial previstos em norma infraconstitucional. 3. Improriedade da via eleita. 4. Mandado de injunção julgado extinto, sem resolução de mérito. (MI 211/DF, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Corte Especial, julgado em 05/10/2011, DJE 14/10/2011).

A citada lei é clara ao definir que o Executivo, pela sua função regulamentar, é que deve estabelecer as condições para a concessão da referida gratificação.

Esse poder regulamentar é formalizado por meio de decretos e regulamentos, o que não ocorreu à época.

Portanto, trata-se de verdadeira prerrogativa da Administração Pública a definição desses critérios, e o Poder Judiciário não pode vir substituir a vontade da Administração. Fazê-lo seria grave violação à separação de Poderes.

Esse, aliás, vem sendo o entendimento deste Tribunal em casos idênticos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. Omissão e obscuridade apontadas sobre a ausência de manifestação sobre a desnecessidade de regulamentação da Lei quando a escolaridade do autor é suficiente a comprar o preenchimento dos requisitos para a percepção da gratificação. No contexto da demanda, não há como se determinar, sem a regulamentação exigida no §6º, do art. 56, da Lei no 11.907/2009, se os cursos concluídos pelo autor abrangem o nível de qualificação exigido no §1 do art. 56 do mencionado diploma legal. Não cabe ao poder judiciário, em verdadeira substituição ao poder regulamentar, criar condições de concessão da GQ II ou III à autora, sob pena de malferimento do princípio da separação dos poderes. Cabe à administração, dentro da discricionariedade que possui, definir as diretrizes para a aplicação do diploma legal. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Embargos de declaração a que se nega provimento. (AC-EDcl 000645160.20114036103, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DEJF 10/11/2014).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. LEI 11.907/2009. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. I. Gratificação de Qualificação (GQ) prevista no art. 56 da Lei nº 11.907/2009 que depende de regulamentação pelo Poder Executivo. II. O Poder Judiciário não pode se imiscuir na atividade regulamentar do Poder Executivo. Precedentes. III. Recurso desprovido. (AC 201161030065135, 2ª Tuma, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DEJF 17/04/2015).

DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO EM NÍVEL II E III. DEFERIMENTO DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.907/2009. NORMA NÃO AUTO-EXECUTÁVEL. EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de ser deferida ao autor, servidor público federal do INPE, a gratificação de qualificação em nível III (ou subsidiariamente em nível II), desde a data da vigência da Lei 11.907/2009. 2. Da leitura do caput do art. 56 da Lei 11.907/2009 percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infra-estrutura". 3. O § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento". 4. Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço. Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade. 5. A execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação. A regulamentação do dispositivo legal invocado é atribuição da competência privativa do Presidente da República, nos estritos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal, não sendo dado ao Poder Judiciário, por meio desta ação de rito ordinário, substituir-se ao Chefe do Poder Executivo na regulamentação de direito subjetivo não objeto de fruição imediata. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 6. Sendo necessária a edição de regulamento executivo para definir os requisitos para a percepção da GQ em níveis II e III (o que só veio a ocorrer em 2012, com a edição do Decreto nº 7.876, substituído, atualmente, pelo Decreto nº 7.922/2013), não há

direito subjetivo à sua percepção desde a data da entrada em vigor da Lei 11.907/2009. 7. Fica mantida, ainda, a condenação da parte demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita nos autos nº 2012.61.03.000386-9. 8. Apelação à qual se nega provimento. (AC 201161030064568, 11ª Turma, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, DEJF 31/03/2015).

Ademais, insta destacar que, pouco tempo após a prolação da sentença, em 18/02/2013, a Presidente da República, no uso de seu poder regulamentar, editou o Decreto n. 7.922, que disciplina as condições para a concessão da Gratificação de Qualificação prevista na Lei 11.907/2009 (entre outras).

O referido decreto disciplina, entre seus arts. 59-64, os requisitos para o deferimento da gratificação que pretende a parte autora.

Inclusive, nos arts. 62 e 63 fica claro que cabe à Administração analisar os pedidos de cada servidor, que deverão ser decididos por meio de um Comitê Especial instituído com esse fim no âmbito de cada entidade.

Por fim, o art. 64 ainda prevê que ato do dirigente máximo de cada entidade disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da gratificação. Vejamos:

Art. 62. Será instituído Comitê Especial para a concessão da GQ no âmbito cada entidade de lotação dos Planos de Carreiras e Cargos referidos nos incisos VII, VIII, IX, X e XI do caput do art. 1º.

Art. 63. O Comitê de que trata o art. 62 avaliará as provas do atendimento dos requisitos de que trata este Capítulo, em especial no que tange às comprovações de conclusão com aproveitamento dos cursos de capacitação ou qualificação profissional, das cargas horárias e da adequação dos cursos às atividades desempenhadas no âmbito das respectivas entidades.

§ 1º No caso de indeferimento de concessão da GQ, o prazo para a interposição de recursos será de dez dias úteis, contado da informação do indeferimento ao requerente.

§ 2º A instância recursal máxima para fins do processo de concessão das Gratificações de Qualificação de que trata este Capítulo será definida no ato de que trata o art. 64.

Art. 64. Ato do dirigente máximo de cada entidade de que trata este Capítulo disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da GQ, observado o disposto neste Decreto, na Lei nº 11.355, de 2006 e na Lei nº 11.907, de 2009.

É importante ressaltar ainda que, ao contrário do sustentado pela parte autora, a regulamentação não se limitaria a conceituar cursos de formação acadêmica e de qualificação profissional, é necessário ainda que se estabeleçam quais os parâmetros para definir a compatibilidade do curso com os conhecimentos exigidos no exercício da função de cada servidor, o que deve ser feito pela referida Comissão Especial, não pelo Judiciário.

Este é, exatamente, o caso dos autos, eis que a execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação.

Diante disso, conclui-se que a parte autora não tinha direito a receber o adicional antes de 1º de janeiro de 2013.

Portanto, a reforma da sentença de origem é medida que se impõe.

Consectários de sucumbência

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração, perfeitamente delineado na legislação vigente, art. 20 do CPC.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Resta caracterizada, pois, a sucumbência da parte autora, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Suspensa, contudo, sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para, na forma acima explicitada, julgar improcedente a demanda.

cauteladas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030747-59.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.030747-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : FRANCISCO DE OLIVEIRA SILVA
ADVOGADO : SP090678 MARIA JUDITE PADOVANI NUNES
No. ORIG. : 00100542620128260286 A Vr ITU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS e reexame necessário em face da sentença que acolheu os embargos e julgou extinta a execução fiscal, por considerar que o benefício previdenciário foi recebido pelo embargante em virtude de antecipação de tutela, o que dá ensejo à irrepetibilidade.

Em suas razões, sustenta a apelante, em síntese, que a dívida referente a restituição de benefício previdenciário pago indevidamente a segurado, ainda que por antecipação de tutela, devem ser devolvidos quando a ação for julgada improcedente.

Ressalta que a dívida referente a restituição de benefício previdenciário pago indevidamente tem de natureza não tributária (artigo 39, § 2º, da Lei nº 4.320/64), sendo admissível a cobrança pelo procedimento da Lei nº 6.830/80. Requer a reforma da sentença.

Requer a reforma da r. sentença, prequestionando os arts. 273, §2º, 475-O, §2º, 469 e 811 do CPC e art. 115 e §1º da Lei nº 8.213/91 e art. 5º, caput, e inciso II, da Constituição Federal.

É o relatório.

O feito comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A execução fiscal movida pelo INSS visa o ressarcimento de valores relativos a benefício previdenciário concedido indevidamente.

Sobre os limites objetivos do objeto do rito expropriatório previsto na Lei nº 6.830/80, sublinha eminente HUMBERTO THEODORO JÚNIOR ("Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência", 11 ed., São Paulo: Saraiva, 2009, p. 16), que:

"Para cobrar-se executivamente, segundo os moldes da Lei n. 6830, a Dívida Ativa deve proceder de obrigação tributária ou não tributária, desde, porém, que esteja prevista em lei, regulamento ou contrato. É preciso que a origem do crédito fazendário seja ato ou contrato administrativo típico. Nessa categoria não se inclui o débito decorrente de dano ao patrimônio da pessoa jurídica de direito público, que se rege pelas normas comuns da responsabilidade civil disciplinada pelo direito provado."

Logo, somente o crédito oriundo de ato ou contrato administrativo pode ensejar a inscrição e execução tal como disciplinadas pela Lei nº 6.830/80, não se enquadrando no conceito de dívida ativa não-tributária todo e qualquer crédito da Fazenda Pública, posto que a dívida cobrada deve ter relação com a atividade própria da pessoa jurídica de direito público, fundada em lei, contrato ou regulamento.

Lapidar, a propósito do tema, o valioso magistério jurisprudencial do eminente Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, que, ao proferir seu voto no julgamento do REsp nº 440.540 - SC (DJ 01.12.2003, p. 262), discorreu nos seguintes termos sobre a matéria:

"O conceito de dívida ativa não tributária, a que se refere a Lei de Execuções Fiscais, envolve apenas os créditos certos e líquidos do Estado. Há créditos que, embora existam, carecem de certeza e liquidez necessárias ao aparelhamento de execução. A dívida tributária já nasce certa e líquida, porque o ato estatal do lançamento, por força do ordenamento jurídico, incute no crédito esses dois atributos. Alguns créditos não tributários - como os provenientes de multas - transformam-se em dívida ativa, após simples procedimento administrativo. Nesses créditos, assim como nos tributários, a própria Administração cria o título executivo."

Isso não ocorre, entretanto, com os créditos oriundos de responsabilidade civil. Para que tais créditos se traduzam em títulos executivos, é necessário o accertamento capaz de superar discussões. Isso é conseguido mediante reconhecimento, transigência ou mediante processo judicial. É que, nesses casos, a origem da dívida não é o exercício do poder de polícia, nem o contrato administrativo."

No caso deste processo, o crédito surgiu de uma suposta culpa no pagamento de benefício previdenciário indevido. O INSS, pretende ressarcir-se do dano sofrido com tal pagamento. Como a suposta responsável não admite a culpa Civil, faz-se necessário o exercício de ação condenatória. Do processo resultante de tal ação, poderá resultar sentença capaz de funcionar como título executivo."

Não é, portanto, lícito ao INSS emitir, unilateralmente, título de dívida ativa, para cobrança de suposto crédito proveniente de

responsabilidade civil."

Esse entendimento - que afasta a possibilidade da inscrição em dívida ativa e execução fiscal com o objetivo de reaver valores pagos em decorrência de benefício previdenciário indevido - reflete-se na jurisprudência firmada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.350.804/PR, sob o rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, DO CPC). BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO INDEVIDAMENTE PAGO QUALIFICADO COMO ENRIQUECIMENTO ILÍCITO. ART. 154, §2º, DO DECRETO N. 3.048/99 QUE EXTRAPOLA O ART. 115, II, DA LEI N. 8.213/91. IMPOSSIBILIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA POR AUSÊNCIA DE LEI EXPRESSA. NÃO INCLUSÃO NO CONCEITO DE DÍVIDA ATIVA NÃO TRIBUTÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE AJUIZAMENTO DE AÇÃO PRÓPRIA.

- 1. Não cabe agravo regimental de decisão que afeta o recurso como representativo da controvérsia em razão de falta de previsão legal. Caso em que aplicável o princípio da taxatividade recursal, ausência do interesse em recorrer, e prejuízo do julgamento do agravo regimental em razão da inexorável apreciação do mérito do recurso especial do agravante pelo órgão colegiado.*
- 2. À mingua de lei expressa, a inscrição em dívida ativa não é a forma de cobrança adequada para os valores indevidamente recebidos a título de benefício previdenciário previstos no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91 que devem submeter-se a ação de cobrança por enriquecimento ilícito para apuração da responsabilidade civil. Precedentes: REsp. nº 867.718 - PR, Primeira Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, julgado em 18.12.2008; REsp. nº 440.540 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, julgado em 6.11.2003; AgRg no AREsp. n. 225.034/BA, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 07.02.2013; AgRg no AREsp. 252.328/CE, Segunda Turma, Rel. Min. Humberto Martins, julgado em 18.12.2012; REsp. 132.2051/RO, Segunda Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 23.10.2012; AgRg no AREsp 188047/AM, Primeira Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, julgado em 04.10.2012; AgRg no REsp. n. 800.405 - SC, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 01.12.2009.*
- 3. Situação em que a Procuradoria-Geral Federal - PGF defende a possibilidade de inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário indevidamente recebido por particular, qualificado na certidão de inscrição em dívida ativa na hipótese prevista no art. 115, II, da Lei n. 8.213/91, que se refere a benefício pago além do devido, art. 154, §2º, do Decreto n. 3.048/99, que se refere à restituição de uma só vez nos casos de dolo, fraude ou má-fé, e artigos 876, 884 e 885, do CC/2002, que se referem a enriquecimento ilícito.*
- 4. Não há na lei própria do INSS (Lei n. 8.213/91) dispositivo legal semelhante ao que consta do parágrafo único do art. 47, da Lei n. 8.112/90. Sendo assim, o art. 154, §4º, II, do Decreto n. 3.048/99 que determina a inscrição em dívida ativa de benefício previdenciário pago indevidamente não encontra amparo legal.*
- 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1350804/PR, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 28/06/2013)*

Assim, a sentença que julgou procedentes os embargos à execução e extinguiu a execução fiscal merece ser mantida.

Diante do exposto, com fundamento no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil, NEGOU SEGUIMENTO ao recurso de apelação.

Dê-se ciência.

Após, observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 25 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002953-83.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.002953-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : EUREKA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP178111 VANESSA MATHEUS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00029538320124036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

FL 135-136: A renúncia ao direito sobre que funda a ação, prevista no artigo 269, V, do Código de Processo Civil, é ato unilateral, que independe da anuência da parte adversa e pode ser requerida a qualquer tempo e grau de jurisdição, até o trânsito em julgado da

sentença.

Contudo, a análise dos autos revela que o subscritor da petição não possui poderes especiais de renúncia.

Intime-se o peticionário para que, no prazo de 05 (cinco) dias, regularize a sua representação processual, nos termos do art. 38, do Código de Processo Civil.

São Paulo, 26 de agosto de 2015.

LUIZ STEFANINI

Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008155-83.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.008155-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JOAO EVANGELISTA DA TRINDADE SOUZA
ADVOGADO : SP152058 JOSE BONIFACIO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00081558320124036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário, com pedido de antecipação de tutela, intentada por João Evangelista da Trindade Souza contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação do procedimento de execução extrajudicial, bem como de todos os seus atos e efeitos.

Sobreveio sentença que indeferiu a petição inicial, a teor do artigo 284, parágrafo único, do Código de Processo Civil e julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso I, do Código de Processo Civil.

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

À fl. 53 o MM. Juízo *a quo* determinou que o autor providenciasse a cópia da petição inicial e da sentença proferida nos autos do processo nº 0014967-93.2002.4.03.6100 no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da inicial.

Não houve manifestação do autor no prazo legal, conforme certidão de fl. 54.

Sobreveio a sentença proferida nos seguintes termos:

Vistos, etc.

Trata-se de Ação Ordinária, na qual o autor, intimado a dar cumprimento à determinação de fls. 53, deixou transcorrer in albis o prazo para manifestação (fls. 54).

Diante do exposto, INDEFIRO A PETIÇÃO INICIAL, a teor do artigo 284, único do Código de Processo Civil e JULGO EXTINTO O PROCESSO, sem julgamento do mérito, a teor do artigo 267, inciso I do Código de Processo Civil.

Não há honorários.

Transitada em julgado esta decisão, arquivem-se os autos, com as cautelas legais.

Custas ex lege.

P. R. I.

No entanto, extrai-se do recurso de apelação interposto (fls. 57/71) que a parte autora, ora apelante, alega em suas razões questões relativas à inconstitucionalidade da execução extrajudicial ao argumento de que foi promovida sem qualquer oportunidade para discutir a dívida.

Alega, ainda, que "não decidiu o MM Juiz monocrático com o costumeiro acerto, pois flagrante o desrespeito em sua prolação ao direito de defesa, ferindo o preceito contido na Carta Magna, ao permitir a execução extrajudicial do imóvel do agravante a terceiros, em total desacordo com os princípios constitucionais".

Aduz que "é inadmissível impedir o exercício do direito de propriedade, sem dar parte economicamente menos favorecida o direito de ampla defesa e o princípio do contraditório, sem o qual não haverá qualquer possibilidade de um acentuado exame das condições do contrato de financiamento da casa própria".

Sustenta, ainda, questões relativas à revisão do contrato firmado, como a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato firmado e a ilegalidade da TR como índice de correção monetária, não atacando os fundamentos da decisão ora combatida.

Constata-se, assim, que as alegações trazidas pelo apelante estão totalmente divorciadas do conteúdo da decisão recorrida, sendo certo que as razões recursais devem invocar argumentos condizentes com o conteúdo desta.

Por tais motivos, o recurso não pode ser conhecido, por trazer razões dissociadas da r. sentença recorrida.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - FGTS - AGRAVO QUE NÃO ATACA A FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO IMPUGNADA - NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. Não Se Conhece de Recurso Cujas razões são dissociadas da Decisão Impugnada. 2. Agravo regimental não conhecido.

STJ, 2ª Turma, AGRESP 274853/AL, Rel. Min. Eliana Calmon, DJU 12.03.2001 p. 121

Pelo exposto, **não conheço** do recurso de apelação, pelo que lhe nego seguimento, com supedâneo no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001723-10.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.001723-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CARMO OLINDO DA CUNHA e outro(a)
: MARIA CLARA RODRIGUES DA CUNHA
ADVOGADO : SP175292 JOAO BENEDITO DA SILVA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP184538 ÍTALO SÉRGIO PINTO e outro(a)
No. ORIG. : 00017231020104036103 1 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por Carmo Olindo da Cunha e Maria Clara Rodrigues da Cunha contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a declaração de nulidade da execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pelo Decreto-lei nº 70/66.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 51/55).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 62/95) e apresentou cópia do procedimento de execução extrajudicial (fls.98/129).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora. Sustenta, em síntese, que a execução extrajudicial é inconstitucional, porquanto fere os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Alega, ainda, a existência de vícios no procedimento extrajudicial promovido pela ré, bem como o desequilíbrio contratual. Requerem seja o recurso conhecido e provido para reformar a r. sentença.

Designada audiência de tentativa de conciliação, restou infrutífera a composição das partes (fls. 170/171).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da

respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Primeiramente, não conheço do inconformismo no que se refere ao desequilíbrio contratual ocasionado pela utilização da TR como indexador. Tal pedido não constou da exordial, havendo, portanto, inovação quanto à espécie por parte dos autores. Ademais, trata-se de ação em que se pleiteia a anulação de execução extrajudicial, e não revisão contratual.

Da produção de prova pericial.

Rechaço a alegação da parte autora, ora apelante, de cerceamento de defesa em razão do juízo *a quo* sem que fosse oportunizado a produção de prova pericial.

Consoante dispõe o art. 330, do Código de Processo Civil:

"O juiz conhecerá diretamente do pedido, proferindo sentença: I - quando a questão de mérito for unicamente de direito, ou, sendo de direito e de fato, não houver necessidade de produzir prova em audiência;"

No caso em tela, não vejo a necessidade de realização de perícia contábil, pois a matéria em discussão é eminentemente de direito e não apresenta complexidade que reclame exame feito por *expert*. O que se discute é o alegado direito à anulação da execução extrajudicial e o suposto descumprimento contratual pela CEF, o que evidencia a desnecessidade da produção de prova pericial.

Nesse mesmo sentido, trago à colação julgado do Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SFH. REAJUSTE DAS PRESTAÇÕES. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DOS ARTS. 130 E 420 DO CPC. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. INDEFERIMENTO DE PROVA PERICIAL. SÚMULA N. 7/STJ. PRECEDENTES. 1. O arts. 130 e 420 do CPC delimitam uma faculdade, não uma obrigação, de o magistrado determinar a realização de prova a qualquer tempo e sob seu livre convencimento, podendo indeferir as diligências inúteis, protelatórias ou desnecessárias. 2. A questão relativa ao reajuste das prestações dos mutuários do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) é por demais conhecida no Poder Judiciário, não demandando conhecimentos técnicos que justifiquem perícia contábil para a solução da lide. 3. omissis. 4. Recurso especial conhecido e não-provido." - grifei - (REsp 215011/SP, 2ª Turma, Relator Ministro João Otávio de Noronha, j. 03.05.2005, DJ 05.09.2005 p. 330).

Da constitucionalidade do Decreto 70/66 e da regularidade do procedimento de execução extrajudicial.

A alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada na demanda originária:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559 AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO-LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66. III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido.

(STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460)

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.
(RE 223075, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também se situa o entendimento desta Corte Regional: (TRF 3ª Região, AI 0029382-62.2013.4.03.0000, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, D.E. 15/05/2014), (TRF 3ª Região, AC 0007233-92.2010.4.03.6106, Relator Des. Fed. Mauricio Kato, D.E. 06/04/2015).

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observo também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

O Oficial de Registro de Títulos e Documentos de São José dos Campos - SP certificou que Carmo Olindo da Cunha e Maria Clara Rodrigues da Cunha foram devidamente notificados para purgar o débito, conforme documentos de fls. 101/106. Também receberam, conforme documentos de fls. 113/114, carta de ciência dos leilões.

Outrossim, verifica-se dos documentos juntados pela ré às fls. 107/112 que foram publicados em jornal de grande circulação os editais de primeiro e segundo leilão, conforme o art. 32 do referido Decreto, carecendo de qualquer fundamento a assertiva da parte autora quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido decreto.

Além disso, resta claro que, através da publicação do edital, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005844-91.2014.4.03.6119/SP

2014.61.19.005844-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FRANCISCO PEREIRA DE LIMA e outro(a)
: DIVANIR DE MEDEIROS
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro(a)
No. ORIG. : 00058449120144036119 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário com pedido de antecipação de tutela intentada por Francisco Pereira de Lima e Divanir de Medeiros contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a declaração de nulidade da execução extrajudicial promovida nos moldes preconizados pelo Decreto-lei nº 70/66 e de todos os seus atos e efeitos a partir do início do procedimento administrativo.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido (fls. 77/78).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 45/65) e apresentou cópia do procedimento de execução extrajudicial (fls. 99/176).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, que **julgou improcedente o pedido**. Condenou a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, observado o disposto na Lei nº 1.060/50.

Apelam os autores. Sustentam, em síntese, que a execução extrajudicial prevista no Decreto-lei nº 70/66 é inconstitucional, porquanto fere os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Alegam, ainda, a existência de vícios no procedimento extrajudicial

promovido pela ré. Requerem seja o recurso conhecido e provido para reformar a r. sentença.

Com contrarrazões (fls.228/230).

É a síntese do necessário.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da constitucionalidade do Decreto 70/66 e da regularidade do procedimento de execução extrajudicial.

A alegação de inconstitucionalidade do procedimento extrajudicial previsto no decreto-lei nº 70/66 não deve ser acolhida. Com a devida vênia aos doutos entendimentos em sentido contrário, a garantia do devido processo legal, consagrada no artigo 5º, LIV, da Constituição Federal de 1988, não deve ser entendida como exigência de processo judicial. Por outro lado, o devedor não fica impedido de levar a questão ao conhecimento do Judiciário, ainda que já realizado o leilão, caso em que eventual procedência do alegado resolver-se-ia em perdas e danos.

Assinalo que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça tem se orientado no sentido contrário à tese esposada na demanda originária:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR. SUSTAÇÃO DE LEILÃO EM EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. AUSENCIA DE PRESSUPOSTOS. I - A confessada inadimplência do requerente autoriza o procedimento descrito no art. 31 e seguintes do decreto -Lei n. 70/66, cuja inconstitucionalidade tem sido afastada pelo Judiciário. II - Medida cautelar indeferida. STJ, MC 288-DF, 2ª Turma, Relator Ministro Antonio de Pádua Ribeiro, DJ 25/03/1996, p. 8.559 AÇÃO ANULATÓRIA DE EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL DE IMÓVEL FINANCIADO PELO S.F.H. - DECRETO -LEI N. 70/66 - IRREGULARIDADES NÃO COMPROVADAS. I - Não comprovadas as alegadas irregularidades no processo de alienação extrajudicial do imóvel, não há motivos para sua anulação. II - Reconhecida a constitucionalidade de decreto -lei n. 70/66. III - Consumada a alienação do imóvel, em procedimento regular, torna-se impertinente a discussão sobre o critério de reajuste das prestações da casa própria. IV - Recurso improvido.

(STJ, REsp 46.050-RJ, 1ª Turma, Relator Ministro Garcia Vieira, DJ 30/05/1994, p. 13.460)

Em decisão noticiada no Informativo n.º 116, o Supremo Tribunal Federal entendeu que o decreto-lei nº 70/66 foi recepcionado pela Carta de 1988 (RE 223.075-DF, DJ 06/11/1998, p. 22, Relator Ministro Ilmar Galvão), entendimento que vem sendo reiterado (AI-AgR 312.004-SP, DJ 28/04/2006, p. 30, Relator Ministro Joaquim Barbosa):

EMENTA: EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido.

(RE 223075, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Primeira Turma, julgado em 23/06/1998, DJ 06-11-1998 PP-00022 EMENT VOL-01930-08 PP-01682 RTJ VOL-00175/02 PP-00800)

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI 70, DE 1966. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DOS INCISOS XXXV, LIV E LV DO ART. 5º DA CONSTITUIÇÃO. Por ser incabível a inovação da questão, em sede de agravo regimental, não se conhece da argumentação sob o enfoque de violação do princípio da dignidade da pessoa humana. Os fundamentos da decisão agravada mantêm-se por estarem em conformidade com a jurisprudência desta Corte quanto à recepção do Decreto-Lei 70, de 1966, pela Constituição de 1988. Agravo regimental a que se nega provimento.
(AI 312004 AgR, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, Segunda Turma, julgado em 07/03/2006, DJ 28-04-2006 PP-00030 EMENT VOL-02230-04 PP-00666)

No sentido da constitucionalidade da execução extrajudicial prevista no Decreto-Lei nº 70/66 também os seguintes julgados desta Corte Regional: (TRF 3ª Região, AI 0029382-62.2013.4.03.0000, Relator Des. Fed. Luiz Stefanini, D.E. 15/05/2014), (TRF 3ª Região, AC 0007233-92.2010.4.03.6106, Relator Des. Fed. Mauricio Kato, D.E. 06/04/2015).

Por óbvio, tal entendimento não exclui a possibilidade de medida judicial que obste o prosseguimento do procedimento previsto no Decreto-Lei nº 70/66, desde que haja indicação precisa, acompanhada de suporte probatório, do descumprimento de cláusulas contratuais, ou mesmo mediante contracautela, com o depósito à disposição do Juízo do valor exigido, o que não ocorre no caso dos autos.

Observe também que a providência da notificação pessoal, prevista no § 1º do artigo 31 do Decreto-Lei nº 70/66, tem a finalidade única de comunicar os devedores quanto à purgação da mora, não havendo qualquer previsão legal no sentido da necessidade de intimação pessoal dos mesmos nas demais fases do procedimento.

O 2º Oficial de Registro de Títulos e Documentos de Guarulhos - SP certificou que Divanir de Medeiros, portadora do RG nº 36.218.822-1 foi devidamente notificada para purgar o débito, em 06/04/2009, conforme documentos de fls.137/139. Também recebeu,
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 466/1268

conforme documentos de fls. 143/145, notificação de cientificação de leilão.

Ademais, verifica-se dos documentos juntados pela ré às fls. 140/142 e 157/165 que os mutuários foram devidamente notificados por edital, nos termos do parágrafo segundo do art. 31 do Decreto-Lei nº 70/66, bem como foram publicados em jornal de grande circulação os editais de primeiro e segundo leilão, conforme o art. 32 do referido Decreto, carecendo de qualquer fundamento a assertiva da autora quanto ao descumprimento dos requisitos previstos no procedimento executivo previsto no aludido decreto.

Além disso, resta claro que, através da publicação do edital, a parte autora tomou ciência acerca da realização do leilão extrajudicial, não se podendo dizer que a finalidade de tais diligências não foi atingida, não caracterizando qualquer prejuízo à parte, fato que elide a decretação de qualquer eventual nulidade, nos termos do artigo 250, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Outrossim, não procede a alegação de inobservância da Circular SAF/06/1022/70. Com efeito, as notificações recebidas pela parte autora contemplam todas as informações do modelo previsto na referida Circular. Ademais, as notificações atingiram a finalidade de dar ciência aos mutuários da dívida existente e do prazo para sua purgação.

No mais, alegações genéricas de descumprimento dos termos contratuais e onerosidade excessiva das prestações, mesmo que hipoteticamente admitidas, não teriam o condão de anular a execução do imóvel.

Tratando-se de recurso que colide com a jurisprudência dominante, **nego-lhe seguimento** com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do Regimento Interno desta Corte Regional.

Intime-se. Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002560-33.2013.4.03.6112/SP

2013.61.12.002560-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ALEXANDRE VIEIRA DE MORAES e outros(as)
: ELISANGELA ESTECIO MARCIULIO DE PIERI
: JOAO PAULO SUZUKI
: MARCIA EIKO SATO
: PEDRO EDUARDO DE PIERI
ADVOGADO : SP151197 ADRIANA APARECIDA GIOSA LIGERO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00025603320134036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial tida por ocorrida em face de sentença que julgou procedente pedido de equiparação do valor recebido por servidor da Justiça Federal a título de auxílio-alimentação no mesmo importe pago aos serventários dos Tribunais Superiores. Honorários advocatícios em favor da parte autora fixados em 10% do valor do valor da causa.

A parte ré sustenta: (1) a carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido, na forma do art. 267, VI, do CPC; (2) que a pretensão deduzida nos autos importa em ofensa ao disposto no artigo 37, XIII, da Constituição Federal, e ao enunciado da Súmula n. 339 do STF. Requer, assim, a improcedência da ação e a condenação da parte autora em custas e honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, bem como a manifestação do Ministério Público Federal, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a

negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação/remessa oficial

Cabe conhecer da apelação por se apresentar formalmente regular e tempestiva.

Também é de ser admitida a remessa oficial, por não ser líquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, nos termos das Súmulas 423/STF e 490/STJ.

Carência da ação por impossibilidade jurídica do pedido

A preliminar arguida desenvolve matéria que se entrelaça com o mérito e com este será apreciada.

Equiparação do auxílio-alimentação entre o funcionalismo federal

A controvérsia dos autos cinge-se à possibilidade de majoração do valor percebido a título de auxílio-alimentação pelos servidores da Justiça Federal, de forma a ser equiparado ao recebido pelos servidores dos Tribunais Superiores, do Conselho Nacional de Justiça ou do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios.

O auxílio-alimentação foi criado pela Lei n. 8.460/92, com redação superveniente da Lei n. 9.527/97, que dispôs:

Art. 22. O Poder Executivo disporá sobre a concessão mensal do auxílio-alimentação por dia trabalhado, aos servidores públicos federais civis ativos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional. (Redação dada pela Lei nº 9.527, de 1997). § 1º A concessão do auxílio-alimentação será feita em pecúnia e terá caráter indenizatório. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997). § 2º O servidor que acumule cargo ou emprego na forma da Constituição fará jus a percepção de um único auxílio-alimentação, mediante opção. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997). § 3º O auxílio-alimentação não será: (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997).

a) incorporado ao vencimento, remuneração, provento ou pensão; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

b) configurado como rendimento tributável e nem sofrerá incidência de contribuição para o Plano de Seguridade Social do servidor público; (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

c) caracterizado como salário-utilidade ou prestação salarial in natura. (Incluído pela Lei nº 9.527, de 1997)

O pagamento desta verba foi regulamentado pelo Decreto n. 3.887/2001, nos seguintes termos:

Art. 1º. O auxílio-alimentação será concedido a todos os servidores civis ativos da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, independentemente da jornada de trabalho, desde que efetivamente em exercício nas atividades do cargo.

§ 1º. O auxílio-alimentação destina-se a subsidiar as despesas com a refeição do servidor, sendo-lhe pago diretamente.

§ 2º. O servidor fará jus ao auxílio-alimentação na proporção dos dias trabalhados, salvo na hipótese de afastamento a serviço com percepção de diárias.

Art. 2º. O auxílio-alimentação será concedido em pecúnia e terá caráter indenizatório.

Art. 3º. Ao Ministério do Planejamento, Orçamento e Gestão caberá fixar o valor mensal do auxílio-alimentação, observadas as diferenças de custo por unidade da federação.

Parágrafo único. O servidor que acumule cargos na forma da Constituição fará jus à percepção de um único auxílio-alimentação, mediante opção.

Art. 4º. O auxílio-alimentação não será:

I - incorporado ao vencimento, remuneração, proventos ou pensão;

II - configurado como rendimento tributável e nem sofrerá incidência de contribuição para o Plano de Seguridade Social do servidor público;

III - caracterizado como salário-utilidade ou prestação salarial in natura; e

IV - acumulável com outros de espécie semelhante, tais como cesta básica ou vantagem pessoal originária de qualquer forma de auxílio ou benefício alimentação.

Art. 5º. O auxílio-alimentação será custeado com recursos dos órgãos ou das entidades a que pertença o servidor, os quais deverão incluir na proposta orçamentária anual os recursos necessários à manutenção do auxílio.

Da legislação que disciplina a matéria percebe-se que o auxílio-alimentação tem caráter nitidamente indenizatório, destinando-se a subsidiar as despesas com a refeição do servidor, cabendo ao Ministro de Estado do Planejamento, Orçamento e Gestão fixar seu valor mensal.

Ademais, o art. 37, XIII, da Constituição Federal veda a equiparação entre quaisquer vantagens no serviço público.

Verifico, aliás, que, além de a normatização concernente ao pagamento do auxílio-alimentação ao servidor público decorrer de atos próprios, seja por lei ou por mero ato administrativo, restringindo, portanto, o alcance dos efeitos da norma somente àqueles servidores que a ela se submeterem funcionalmente, a inteligência da súmula n. 339 do STF, corroborada pela súmula-vinculante n. 37 da Suprema Corte - embora não se trate, conforme já aludido, no caso, de espécie de vencimento -, alicerça a inaplicabilidade do fundamento da isonomia para fins de equiparação, também, ao tema em debate, afastando, portanto, a pretensão de insurgência.

Inexiste, pois, violação ao princípio da igualdade perante a lei ou isonomia de vencimentos, uma vez que se trata de servidores públicos de poderes distintos e regulados, de igual modo, por instrumentos normativos diversos.

Impende acrescentar, outrossim, que o fundamento de isonomia não pode amparar a concessão de vantagens a servidor pelo Judiciário.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes do STF:

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. REAJUSTE DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO DE VENCIMENTOS POR DECISÃO JUDICIAL SOB O FUNDAMENTO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA: SÚMULA N. 339 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (RE-AgR 670974, Relatora Ministra CARMEN LÚCIA, DJE 10/10/2012)
CONSTITUCIONAL. SERVIDORES PÚBLICOS DA JUSTIÇA FEDERAL. AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. ISONOMIA COMSERVIDORES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. EXISTÊNCIA DE QUESTÃO CONSTITUCIONAL. INEXISTÊNCIA DE REPERCUSSÃO GERAL. I - Não obstante a causa versar sobre questão constitucional, a limitação temporal e a restrição da causa a um grupo de servidores não atendem um dos requisitos da repercussão geral, qual seja, a produção dos efeitos do tema constitucional no tempo. II - Declarada a inexistência da repercussão geral do tema versado nos autos. (RE 764620, Relator Ministro RICARDO LEWANDOWSKI, DJE 23/06/2014)

Sobre o tema, o STJ já se manifestou no sentido de que o reajustamento postulado implica invasão da função legislativa, consoante a ementa a seguir transcrita:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. NÃO-OCORRÊNCIA. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. MAJORAÇÃO. EQUIPARAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. O chamado prequestionamento implícito ocorre quando as questões debatidas no recurso especial tenham sido decididas no acórdão recorrido, sem a explícita indicação dos dispositivos de lei que o fundamentaram. 2. O pedido de equiparação entre os valores recebidos a título de auxílio alimentação entre os servidores do Poder Executivo e Judiciário esbarra no óbice da Súmula n. 339/STF, pois implica invasão da função legislativa, porquanto provoca verdadeiro aumento de vencimentos. 3. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1025981/PR, Relator Ministro JORGE MUSSI, DJE 04/05/2009)
ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. SERVIDORES PÚBLICOS FEDERAIS. MAJORAÇÃO DO AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. DESCABIMENTO. PRECEDENTES. 1. Trata-se, na origem, de Ação Ordinária em face da União, promovida pelo Sindicato dos Policiais Federais do Estado de Pernambuco objetivando o reajuste dos valores pagos a título de auxílio-alimentação aos servidores da Polícia Federal de acordo com a variação mensal do INPC ou outro índice oficial. 2. Inicialmente, constata-se que não se configura a ofensa ao art. 535 do Código de Processo Civil, uma vez que o Tribunal de origem julgou integralmente a lide e solucionou a controvérsia, tal como lhe foi apresentada. Não é o órgão julgador obrigado a rebater, um a um, todos os argumentos trazidos pelas partes em defesa da tese que apresentaram. Deve apenas enfrentar a demanda, observando as questões relevantes e imprescindíveis à sua resolução. Nesse sentido: REsp 927.216/RS, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ de 13.8.2007; e REsp 855.073/SC, Primeira Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ de 28.6.2007. 3. O Tribunal de origem dirimiu a controvérsia em conformidade com a orientação do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que a concessão pelo Judiciário de equiparação ou reajuste dos valores do auxílio-alimentação do funcionalismo público encontra óbice na Súmula 339/STF, por implicar invasão da função legislativa, verbis: Não cabe ao poder judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia. Precedentes do STJ. 4. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do STJ, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 5. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010. 6. Recurso Especial não provido. (REsp 1532432/PE, Relator Ministro HERMAN BENJAMIN, DJE 30/06/2015)
ADMINISTRATIVO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. SERVIDOR PÚBLICO. POLÍCIA CIVIL DO DISTRITO FEDERAL. DIREITO AO AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL. PROVIMENTO NEGADO. 1. Mandado de segurança coletivo impetrado contra ato do Secretário de Estado de Gestão Administrativa do Distrito Federal, em razão da negativa em efetuar o pagamento do auxílio-alimentação aos servidores da Polícia Civil do Distrito Federal, de acordo com as disposições da Lei n. 8.460/1992. 2. Nos termos da Súmula Vinculante n. 39 do STF, "compete privativamente à União legislar sobre vencimentos dos membros das polícias civil e militar e do corpo de bombeiros militar do Distrito Federal". 3. A Lei n. 8.460/1992, com a atual redação conferida pela Lei n. 9.527/1997,

somente é aplicável aos servidores públicos federais civis da Administração Pública Federal direta, autárquica e fundacional, esfera na qual não estão inseridos os integrantes da Polícia Civil do Distrito Federal. 4. Não há, na legislação aplicável à Carreira de Policial Civil do Distrito Federal - Leis n. 7.702/1988, 7.995/1990, 9.264/1996, 10.874/2004, 11.361/2006 e 12.804/2013 - previsão quanto ao pretendido pagamento de auxílio-alimentação. 5. Pretensão que encontra óbice no enunciado da Súmula Vinculante n.37 do STF: "Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob o fundamento de isonomia. 6. Recurso ordinário em mandado de segurança não provido. (RMS 25.212/DF, Relator Ministro ROGERIO SCHIETTI CRUZ, DJE 13/05/2015)

Ainda, reproduzo o entendimento da matéria firmado pela Turma Nacional de Uniformização, no âmbito dos Juizados Especiais Federais, o qual adoto também como razões de decidir:

ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS DA JUSTIÇA FEDERAL. AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO COM SERVIDORES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES, DO CNJ E DO TJDF. ISONOMIA. 1. O acórdão recorrido reconheceu direito de servidor público federal da Justiça Federal de 1º e 2º graus em receber auxílio-alimentação com o mesmo valor auferido pelos servidores dos tribunais superiores, do Conselho Nacional de Justiça e do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. O fundamento central da decisão foi a isonomia entre servidores ocupantes de mesmo cargo. 2. O acórdão paradigma da 4ª Turma Recursal do Rio Grande do Sul, em contrapartida, considerou que a isonomia assegurada pelo art. 41, § 4º, da Lei nº 8.112/90 refere-se tão somente aos vencimentos, não tendo pertinência com a indenização de alimentação determinada por mera norma administrativa e custeada pelo órgão ou entidade em que o servidor estiver em exercício. 3. Está demonstrada divergência jurisprudencial em relação a questão de direito material. O acórdão paradigma teve a autenticidade demonstrada com a indicação da URL que permite acesso na internet à fonte do julgamento. 4. O art. 41, § 4º, da Lei nº 8.112/90 somente garante isonomia de vencimentos, de forma que não serve de fundamento para estabelecer equiparação de auxílio-alimentação, verba com natureza indenizatória. 5. O art. 37, XIII, da Constituição Federal proíbe a vinculação ou equiparação de quaisquer espécies remuneratórias para o efeito de remuneração de pessoal do serviço público. 6. A Súmula nº 339 do STF enuncia que 'Não cabe ao Poder Judiciário, que não tem função legislativa, aumentar vencimentos de servidores públicos sob fundamento de isonomia'. O auxílio-alimentação não tem natureza de vencimentos, mas as razões da súmula são mesmo assim aplicáveis para repelir a revisão do valor dessa vantagem com fundamento na isonomia. Em matéria de vantagens de servidores públicos, cumpre ao legislador, e não ao Poder Judiciário, dar-lhe concretização. 7. O Supremo Tribunal Federal recentemente decidiu em agravo regimental em recurso extraordinário interposto contra acórdão da Turma Recursal do Rio Grande do Norte ser impossível majorar o valor de auxílio-alimentação sob fundamento de isonomia com servidores de outro órgão: 'EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. SERVIDORES PÚBLICOS. REAJUSTE DE AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE DE EQUIPARAÇÃO DE VENCIMENTOS POR DECISÃO JUDICIAL SOB O FUNDAMENTO DO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA: SÚMULA N. 339 DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO' (RE-AgR 670974, Segunda Turma, Rel. CÁRMEN LÚCIA, DJ 10/10/2012). 8. Uniformizado o entendimento de que não cabe ao Poder Judiciário majorar o valor de auxílio-alimentação dos servidores da Justiça Federal de 1º e 2º graus com base no fundamento de isonomia com o valor auferido pelos servidores dos tribunais superiores, do Conselho Nacional de Justiça ou do Tribunal de Justiça do Distrito Federal e Territórios. 9. Incidente provido para reformar o acórdão recorrido, julgando improcedente a pretensão da parte autora. 10. O Presidente da TNU poderá determinar que todos os processos que versarem sobre esta mesma questão de direito material sejam automaticamente devolvidos para as respectivas Turmas Recursais de origem, antes mesmo da distribuição do incidente de uniformização, para que confirmem ou adequem o acórdão recorrido. Aplicação do art. 7º, VII, 'a', do regimento interno da TNU, com a alteração aprovada pelo Conselho da Justiça Federal em 24/10/2011. (Autos nº 0502844-72.2012.4.05.8501/SE, Relator ROGÉRIO MOREIRA ALVES, DOU 14/06/2013).

Assim, a reforma da sentença de origem é medida que se impõe.

Encargos da sucumbência

É dominante a jurisprudência no sentido da aplicabilidade dos parâmetros do art. 20 do CPC, para a fixação da verba honorária, em casos como o presente, de modo a autorizar apreciação equitativa, atendidos os requisitos de grau de zelo do profissional, lugar da prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho realizado pelo advogado e tempo exigido para o seu serviço.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp n. 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Portanto, deve a parte autora arcar com o pagamento dos honorários em virtude do princípio da causalidade.

Observando o artigo 20, § 4º, do CPC, bem como considerando o valor da causa, a quantia de R\$ 1.000,00, corrigida monetariamente, nos termos da Resolução CJF n. 267/2013, atende a ambos os critérios, nem representando valor exorbitante, nem acarretando

aviltamento à dignidade profissional do Advogado.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007126-86.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.007126-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ANDERSON DE OLIVEIRA NEVES
ADVOGADO : SP277904 HENRIQUE MARTINS DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG. : 00071268620124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso contra decisão em que se manteve o benefício de assistência judiciária gratuita, ao entendimento de que configurado o estado de necessidade para fins de concessão da AJG, independentemente da renda mensal percebida pelo impugnado.

Com contrarrazões, vieram os presentes autos a este Tribunal.

Dispensada revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

AJG

A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação aos hipossuficientes de assistência judiciária gratuita.

Ademais, é noção cediça que o deferimento do pedido de justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no §1º do citado artigo 4º, segundo o qual é presumivelmente pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Ou seja, a concessão do benefício não está condicionada à comprovação da miserabilidade do requerente, mas, sim, à impossibilidade de ele arcar com os custos e as despesas do processo (inclusive a verba honorária), sem prejuízo ao atendimento de necessidades básicas próprias ou de sua família.

Entendimento diverso acabaria por mitigar de forma desarrazoada a garantia de acessibilidade, prevista expressamente na CRFB (artigo 5º, XXXV).

A respeito do tema, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante. 10. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 1.428) assim discorrem:

"A CF, 5º, LXXIV, que garante a assistência judiciária integral aos necessitados que comprovarem essa situação, não revogou a LAJ 4º. Basta a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe o benefício da assistência judiciária. Essa alegação constitui presunção juris tantum de que o interessado é necessitado."

Exatamente por isso, descabem critérios outros (como a faixa de isenção do imposto de renda ou o valor da renda mensal líquida percebida pelo pretendente) para infirmar a presunção legal de pobreza.

Como se vê, para o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita basta a declaração da parte requerente no sentido de que não possui condições de arcar com os ônus processuais, restando à contraparte a comprovação em sentido contrário.

Não cabe, pois, ao julgador, estabelecer critérios mais restritivos do que a própria previsão contida no mencionado artigo 4º da Lei n. 1.060/50, que estabelece como requisito para a concessão do benefício tão-somente a declaração firmada pela parte requerente.

Encontra-se o requerente, portanto, sob o pálio da gratuidade de justiça desde o início da lide, porque a declaração de pobreza cria presunção em favor do declarante, devendo a condição de carência do impugnado ser considerada verdadeira até prova em contrário (LAJ, art. 4º, § 2º).

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Com efeito, não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a situação de necessitado, devendo ser considerado não apenas o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. Mantem-se, assim, o ônus da outra parte - no caso, a União -, de provar a ausência de hipossuficiência.

Esse o entendimento consolidado do STJ, consoante acórdãos assim ementados:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO JUÍZO A QUO. INVERSÃO DA PRESUNÇÃO DE POBREZA. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A decisão agravada, ao dar parcial provimento ao recurso especial, não adentrou o exame de matéria fática, limitando-se a concluir que o Juiz a quo, ao indeferir o pedido de justiça gratuita formulado pelos agravados tão somente com base na remuneração auferida por estes últimos, importou em indevida inversão da presunção de pobreza prevista na Lei 1.060/50. Nesse sentido: REsp 1.251.505/RS, Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 31/8/11. 2. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201301880352, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 11/06/2014).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. CONVERSÃO EM AUXÍLIO-INVALIDEZ. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. OMISSÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE SANEAMENTO DO VÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que a gratuidade de justiça pode ser requerida em qualquer fase do processo, ante a imprevisibilidade de infortúnios financeiros que podem atingir as partes, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza, a qual goza de presunção juris tantum. Outrossim, os efeitos da concessão do benefício são ex nunc, ou seja, não retroagem. 2. Embargos de declaração acolhidos para deferir o pedido de assistência judiciária gratuita. (EAERES 200901275268, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJE 13/08/2013).

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. 7/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM. MULTA DO ART. 538 DO CPC. DESCABIMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. Ao alegar violação ao art. 535 CPC, deve o recorrente indicar com precisão em que consiste a omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Aplica-se a Súmula 284/STF quando forem genéricas as alegações. 2. Para a concessão do benefício da justiça gratuita basta a apresentação de declaração de pobreza pela parte requerente, admitindo-se, em razão de sua presunção relativa, prova em contrário. 3. Inviável recurso especial quando necessária análise do contexto fático-probatório (Súmula 7/STJ). 4. Os embargos de declaração opostos com intuito de prequestionamento não podem ser classificados como

protelatórios. Afastamento da multa do art. 538 do CPC. 5. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 1372157/SE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 17/09/2013).

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. "A declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, em que se admite prova em contrário. Pode o magistrado, se tiver fundadas razões, exigir que o declarante faça prova da hipossuficiência ou, ainda, solicitar que a parte contrária demonstre a inexistência do estado de miserabilidade." (AgRg no AREsp 231.788/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 27/02/2013). Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 346.740/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 06/09/2013).

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSENTE INDEFERIMENTO

EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem entendimento pacífico de que a declaração de pobreza com o intuito de obter o benefício da justiça gratuita goza de presunção relativa de veracidade, admitindo prova em contrário. Precedentes. 2. Do entendimento acima decorre que, não analisado o pedido, como é o caso dos autos, prevalece a presunção inicial, já que ausente prova em sentido contrário. Assim, feito o pedido expresso pela parte, com a declaração de pobreza, a ausência de sua análise só pode levar à presunção de que a parte está sob o pálio da justiça gratuita. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1285116/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 19/12/2011).

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES. CONVERSÃO DA URV PARA O REAL. PARCELA RESULTANTE DAS DIFERENÇAS APURADAS. NATUREZA SALARIAL. RESOLUÇÃO 245/STF.

INAPLICABILIDADE. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. AUSENTE INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. 1. As verbas percebidas por servidores públicos, resultantes da diferença apurada na conversão de sua remuneração da URV para o Real, têm natureza salarial, por isso que estão sujeitas à incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária. (Precedentes: EDcl no RMS 27.336/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJE 14/04/2009; RMS 27.338/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJE 19/03/2009; AgRg no RMS 25.995/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJE 01/04/2009; RMS 28.241/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJE 18/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009).

2. A Resolução Administrativa 245 do Supremo Tribunal Federal é inaplicável in casu, porquanto versa sobre as diferenças da URV referentes, especificamente, ao abono variável concedido aos magistrados pela Lei 9.655/98, sendo certo o reconhecimento da natureza indenizatória da aludida verba no bojo da mencionada Resolução. (Precedentes: AgRg no RMS 27.577/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJE 11/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009; RMS 19.088/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 20/04/2007).

3. A ausência de indeferimento expresso, pelo Tribunal de origem, do pedido de assistência judiciária gratuita formulado na inicial, enseja a presunção de concessão do benefício em favor da parte que o pleiteou. (Precedentes: EDcl no RMS 30.651/PA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJE 13/05/2010; REsp 1.043.631/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 26/5/2009, DJe de 29/6/2009; AgRg no REsp 925.411/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/2/2009, DJe de 23/3/2009).

4. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, porquanto ausente provimento jurisdicional a ensejar interesse em procrastinar do feito. 5. Recurso ordinário parcialmente provido, para afastar a multa imposta com base no art. 538, do CPC, e reconhecer a concessão de AJG. (RMS 28582/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/08/2010).

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº

1.060/50. - Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. - A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido. (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006).

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA.

PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo. (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003).

RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50.

Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido. (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000).

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO. 1. A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50). 5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto. 7. Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 1 11 000444-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais. 8. Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado. 9. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa. 10. Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl.7), quando já em vigor a LC nº 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23). 11. Os créditos em cobro não se encontram prescritos. 12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido. (AI 00208137220134030000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014).

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CABIMENTO. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". Trata-se de presunção "iuris tantum", cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita, desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo a que se nega provimento. (AI 00253877520124030000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 24/05/2013).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º §1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO. - A decisão recorrida foi devidamente fundamentada, pois os motivos pelo qual levaram o julgador àquela foram explicados, razão pela qual não se pode falar em ausência de fundamentação da mesma. - O juízo a quo fundamentou o indeferimento em indícios de que a agravante pode suportar as despesas do processo. Embora não tenham sido explicitados, entende-se que seriam os documentos juntados, que se referem às declarações de ajuste anual de imposto de renda dos anos-calendário de 2003 e 2008, nas quais há registro de renda suficiente, em tese, para arcar com os custos processuais. Porém, não há certeza de que a situação declarada à época se manteve até o momento em que foi proferida a decisão agravada, em 2011. - Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. - De acordo com os artigos 4º §2º, e 7º da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão. - É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física. - A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita. - A Lei nº 1060/50 em momento algum, impede a outorga de mandato para advogado particular. - Quanto à alegação da União em contraminuta de que a declaração não atendeu às disposições dos artigos 1º e 3º da Lei 7115/83, que determinam que conste expressamente a responsabilidade do declarante, esta turma entende que a formalidade é dispensável. - Agravo de instrumento provido, a fim de conceder a justiça gratuita. (AI 00372860720114030000, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA 15/01/2013).

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE. I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50). III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não

confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - Agravo de instrumento provido. (AI00267336120124030000, Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 19/12/2012).

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LEI Nº 1.060/50. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL INATIVO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Em se tratando de concessão do benefício da justiça gratuita, afigura-se cabível a apelação diante da decisão prolatada em autos apartados de impugnação ao valor da causa, cabendo agravo de instrumento da decisão proferida nos autos do processo principal. 2. Não se evidencia o erro grosseiro na interposição de um recurso por outro, possibilitando a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedente jurisprudencial. 3. O artigo 4º da Lei n.º 1.060/50 estabelece que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, o que não exclui, contudo, a possibilidade de o magistrado determinar que sejam trazidos aos autos elementos que comprovem a afirmação, quando houver suspeita de falsidade. 4. Não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a situação de necessidade. Ademais, os proventos do impugnado, de aproximadamente R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos) reais em maio/2002, que, atualizados, correspondem a R\$ 3.286,17, não são capazes, por si só, de afastar a alegada condição de pobreza, na acepção jurídica do termo, uma vez que deve ser considerado não só o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00752980320054030000, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA 18/10/2012).

Assim, cumprido o requisito legal, pois a parte afirmou não ter condições de arcar com o custo do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, e inexistindo prova capaz de infirmar a presunção legal de hipossuficiência, não merece reforma a sentença recorrida.

Dispositivo

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso, nos termos do artigo 557 do CPC c/c o artigo 33 do RI/TRF-3ª Região.

Publique-se. Intimem-se. Traslade-se cópia da presente decisão para os autos do processo n. 201261030071267, **certificando-se**.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004504-34.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.004504-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : ANDERSON DE OLIVEIRA NEVES
ADVOGADO : SP277904 HENRIQUE MARTINS DE ALMEIDA e outro(a)
No. ORIG. : 00045043420124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido objetivando a concessão à parte autora da gratificação de qualificação (GQ em nível III ou, subsidiariamente, GQ em nível II), desde a data da entrada em vigor da Lei n. 11.907/2009, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da condenação. Submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões recursais, postula a União a reforma da sentença, bem como a condenação da parte autora em honorários da sucumbência.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação/remessa oficial

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Também é de ser admitida a remessa oficial, por não ser líquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, nos termos das Súmulas 423/STF e 490/STJ.

Mérito

O pleito da parte autora tem como fundamento a previsão, no art. 56 da Lei 11.907/2009, de Gratificação de Qualificação, pretendendo receber o referido adicional em grau máximo, a despeito da inexistência de regulamentação sobre o tema.

Assim dispõe o referido dispositivo:

"Art. 56. Fica instituída a Gratificação de Qualificação - GQ a ser concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infraestrutura em Ciência e Tecnologia, em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura, quando em efetivo exercício do cargo, de acordo com os valores constantes do Anexo XX desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 1º Os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários à percepção da GQ abrangem o nível de qualificação que o servidor possua em relação: I - ao conhecimento dos serviços que lhe são afetos, na sua operacionalização e na sua gestão; II - à formação acadêmica e profissional, obtida por participação, com aproveitamento, em cursos regularmente instituídos de graduação ou pós-graduação; ou (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); III - à participação em cursos de capacitação ou qualificação profissional. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 2º Os cursos a que se referem os incisos II e III do § 1º deverão ser compatíveis com as atividades dos órgãos ou entidades onde o servidor estiver lotado e estar em consonância com o Plano Anual de Capacitação. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 3º Os cursos de Doutorado e Mestrado para os fins previstos no caput deste artigo serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Federal de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente para tanto.

§ 4º Para fins de percepção da GQ pelos titulares de cargos de nível intermediário das Carreiras a que se refere o caput, aplicam-se, na forma do regulamento, as seguintes disposições: (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); I - para fazer jus ao nível I da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas; (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); II - para fazer jus ao nível II da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 250 (duzentas e cinquenta) horas; e (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); III - para fazer jus ao nível III da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas, ou de curso de graduação ou pós-graduação. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 5º Os titulares de cargos de nível auxiliar somente farão jus à GQ se comprovada a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas, ou curso de graduação ou pós-graduação, na forma do regulamento. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 6º O regulamento disporá sobre as modalidades de curso a serem consideradas, as situações específicas em que serão permitidas a acumulação de cargas horárias de cursos para o atingimento da carga horária mínima e os procedimentos gerais para concessão da referida gratificação, observadas as disposições desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 7º A GQ somente integrará os cálculos de proventos de aposentadorias e pensões quando os certificados considerados para a sua concessão forem obtidos até a data em que se deu a aposentadoria ou a instituição da pensão e sua percepção observará o regramento do regime previdenciário aplicável ao servidor. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 8º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)."

Da leitura do caput do art. 56, acima transcrito, percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais

necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura".

Ocorre que o § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento".

Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço.

Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade.

Nessa linha, julgado do STF:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. PODER REGULAMENTAR (ART. 84, IV, DA CONSTITUIÇÃO). DECRETO QUE ESTABELECE PARÂMETROS E CRITÉRIOS PARA O LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS POTENCIALMENTE NOCIVOS AO PATRIMÔNIO ESPELEOLÓGICO BRASILEIRO. FARTA DISCIPLINA LEGAL. EVENTUAL OFENSA CONSTITUCIONAL MERAMENTE REFLEXA OU INDIRETA. INAPLICABILIDADE AO CASO DO ART. 225, § 1º, III, DA CARTA MAGNA. EXIGÊNCIA DE LEI APENAS PARA A ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DE ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS, SITUAÇÃO DIVERSA DO CASO SUB JUDICE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...]; 2. É cediço na doutrina que "a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução de leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior, a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de; Curso de Direito Administrativo, 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 336). (...); (ADI 4218-AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2012, DJE 19/02/2013).

Observo, ainda, que o STJ já negou seguimento a mandado de injunção que questionava omissão quanto à regulamentação da Lei n. 11.907/2009:

MANDADO DE INJUNÇÃO. OMISSÃO QUANTO À REGULAMENTAÇÃO DE LEI QUE INSTITUIU GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO A SER CONCEDIDA AOS TITULARES DE CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO DE NÍVEL INTERMEDIÁRIO INTEGRANTES DO PLANO DE CARREIRA DOS CARGOS DE TECNOLOGIA MILITAR. ISONOMIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL. 1. O mandado de injunção é medida excepcional disponível para sanear carência legislativa que inviabilize o exercício de direitos e liberdades constitucionais, ou que impeça a concretização de prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. 2. O mandado de injunção exige a previsão constitucional do direito ou da garantia que se pretende exercer, não sendo o instrumento cabível para a proteção de benefícios de ordem meramente patrimonial previstos em norma infraconstitucional. 3. Improriedade da via eleita. 4. Mandado de injunção julgado extinto, sem resolução de mérito. (MI 211/DF, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Corte Especial, julgado em 05/10/2011, DJE 14/10/2011).

A citada lei é clara ao definir que o Executivo, pela sua função regulamentar, é que deve estabelecer as condições para a concessão da referida gratificação.

Esse poder regulamentar é formalizado por meio de decretos e regulamentos, o que não ocorreu à época.

Portanto, trata-se de verdadeira prerrogativa da Administração Pública a definição desses critérios, e o Poder Judiciário não pode vir substituir a vontade da Administração. Fazê-lo seria grave violação à separação de Poderes.

Esse, aliás, vem sendo o entendimento deste Tribunal em casos idênticos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. Omissão e obscuridade apontadas sobre a ausência de manifestação sobre a desnecessidade de regulamentação da Lei quando a escolaridade do autor é suficiente a comprar o preenchimento dos requisitos para a percepção da gratificação. No contexto da demanda, não há como se determinar, sem a regulamentação exigida no §6º, do art. 56, da Lei no 11.907/2009, se os cursos concluídos pelo autor abrangem o nível de qualificação exigido no §1 do art. 56 do mencionado diploma legal. Não cabe ao poder judiciário, em verdadeira substituição ao poder regulamentar, criar condições de concessão da GQ II ou III à autora, sob pena de malferimento do princípio da separação dos poderes. Cabe à administração, dentro da discricionariedade que possui, definir as diretrizes para a aplicação do diploma legal. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente

existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Embargos de declaração a que se nega provimento. (AC-EDcl 000645160.20114036103, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DEJF 10/11/2014).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. LEI 11.907/2009. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. I. Gratificação de Qualificação (GQ) prevista no art. 56 da Lei nº 11.907/2009 que depende de regulamentação pelo Poder Executivo. II. O Poder Judiciário não pode se imiscuir na atividade regulamentar do Poder Executivo. Precedentes. III. Recurso desprovido. (AC 201161030065135, 2ª Tuma, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DEJF 17/04/2015).

DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO EM NÍVEL II E III. DEFERIMENTO DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.907/2009. NORMA NÃO AUTO-EXECUTÁVEL. EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de ser deferida ao autor, servidor público federal do INPE, a gratificação de qualificação em nível III (ou subsidiariamente em nível II), desde a data da vigência da Lei 11.907/2009. 2. Da leitura do caput do art. 56 da Lei 11.907/2009 percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infra-estrutura". 3. O § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento". 4. Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço. Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade. 5. A execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação. A regulamentação do dispositivo legal invocado é atribuição da competência privativa do Presidente da República, nos estritos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal, não sendo dado ao Poder Judiciário, por meio desta ação de rito ordinário, substituir-se ao Chefe do Poder Executivo na regulamentação de direito subjetivo não objeto de fruição imediata. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 6. Sendo necessária a edição de regulamento executivo para definir os requisitos para a percepção da GQ em níveis II e III (o que só veio a ocorrer em 2012, com a edição do Decreto nº 7.876, substituído, atualmente, pelo Decreto nº 7.922/2013), não há direito subjetivo à sua percepção desde a data da entrada em vigor da Lei 11.907/2009. 7. Fica mantida, ainda, a condenação da parte demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita nos autos nº 2012.61.03.000386-9. 8. Apelação à qual se nega provimento. (AC 201161030064568, 11ª Turma, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, DEJF 31/03/2015).

Ademais, insta destacar que, pouco tempo após a prolação da sentença, em 18/02/2013, a Presidente da República, no uso de seu poder regulamentar, editou o Decreto n. 7.922, que disciplina as condições para a concessão da Gratificação de Qualificação prevista na Lei 11.907/2009 (entre outras).

O referido decreto disciplina, entre seus arts. 59-64, os requisitos para o deferimento da gratificação que pretende a parte autora.

Inclusive, nos arts. 62 e 63 fica claro que cabe à Administração analisar os pedidos de cada servidor, que deverão ser decididos por meio de um Comitê Especial instituído com esse fim no âmbito de cada entidade.

Por fim, o art. 64 ainda prevê que ato do dirigente máximo de cada entidade disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da gratificação. Vejamos:

Art. 62. Será instituído Comitê Especial para a concessão da GQ no âmbito cada entidade de lotação dos Planos de Carreiras e Cargos referidos nos incisos VII, VIII, IX, X e XI do caput do art. 1º.

Art. 63. O Comitê de que trata o art. 62 avaliará as provas do atendimento dos requisitos de que trata este Capítulo, em especial no que tange às comprovações de conclusão com aproveitamento dos cursos de capacitação ou qualificação profissional, das cargas horárias e da adequação dos cursos às atividades desempenhadas no âmbito das respectivas entidades.

§ 1º No caso de indeferimento de concessão da GQ, o prazo para a interposição de recursos será de dez dias úteis, contado da informação do indeferimento ao requerente.

§ 2º A instância recursal máxima para fins do processo de concessão das Gratificações de Qualificação de que trata este Capítulo será definida no ato de que trata o art. 64.

Art. 64. Ato do dirigente máximo de cada entidade de que trata este Capítulo disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da GQ, observado o disposto neste Decreto, na Lei nº 11.355, de 2006 e na Lei nº 11.907, de 2009.

É importante ressaltar ainda que, ao contrário do sustentado pela parte autora, a regulamentação não se limitaria a conceituar cursos de formação acadêmica e de qualificação profissional, é necessário ainda que se estabeleçam quais os parâmetros para definir a compatibilidade do curso com os conhecimentos exigidos no exercício da função de cada servidor, o que deve ser feito pela referida

Comissão Especial, não pelo Judiciário.

Este é, exatamente, o caso dos autos, eis que a execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação.

Diante disso, conclui-se que a parte autora não tinha direito a receber o adicional antes de 1º de janeiro de 2013.

Portanto, a reforma da sentença de origem é medida que se impõe.

Consectários de sucumbência

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração, perfeitamente delineado na legislação vigente, art. 20 do CPC.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Resta caracterizada, pois, a sucumbência da parte autora, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Suspensa, contudo, sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para, na forma acima explicitada, julgar improcedente a demanda.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020560-25.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020560-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA INES DE MESQUITA CARVALHO
ADVOGADO : SP042194 CARLOS ROBERTO RICCIO GENOVEZZI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG. : 00205602520104036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que, em ação de usucapião especial urbano, indeferiu a inicial e julgou extinto o processo sem exame do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC, ao fundamento da impossibilidade jurídica do pedido, para reconhecer, em favor da autora, o domínio do imóvel descrito na inicial.

Em suas razões recursais, postula a apelante a reforma da sentença, repisando os termos da inicial (fls. 199/206).

Com as contrarrazões de fls. 209/213, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer ministerial de fls. 217/226 pela manutenção da sentença recorrida.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior. O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Carência da ação

A possibilidade jurídica do pedido consiste na admissibilidade em abstrato da tutela pretendida, vale dizer, na ausência de vedação explícita no ordenamento jurídico para a concessão do provimento jurisdicional.

É saber se o pedido pode, em tese, ser acolhido pelo Direito positivo.

Pleiteia a parte autora usucapir imóvel urbano, ao argumento de preencher os requisitos dos artigos 183 da CF, 1.240 do CC/2002, bem como 9º da Lei n. 10.257/2001.

O Juízo singular indeferiu a inicial, por entender que não há animus domini na posse mansa, pacífica e ininterrupta por parte da requerente.

No entanto, tal fundamento não revela qualquer vedação legal à pretensão de usucapir o imóvel.

Só é juridicamente impossível a pretensão não abarcada - ainda em tese - pelo ordenamento jurídico.

Com efeito, não prospera a alegação de que o pedido é juridicamente impossível, pois só não é possível o que o sistema expressamente veda.

E o pleito da parte autora é, em tese, possível.

Se é procedente ou não, trata-se de questão de mérito.

É neste sentido que o inciso XXXV do artigo 5º da Constituição Federal prevê que a lei não poderá excluir da apreciação do Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça de direito.

Não se pode deixar de mencionar também que a extinção sem julgamento do mérito propicia, em tese, a repetição da demanda, não tratando da questão posta propriamente dita.

No magistério de MARCUS VINÍCIUS RIOS GONÇALVES ("Novo Curso de Direito Processual Civil". São Paulo: Editora Saraiva, 2007, p. 90/91):

[...] não se admite a formulação de pretensões que contrariem o ordenamento jurídico. Aquele que vai a juízo postular algo que é vedado por lei terá a sua pretensão obstada. Não haveria sentido em movimentar a máquina judiciária se já se sabe de antemão que a demanda será malsucedida porque contraria o ordenamento jurídico. Para que o juiz verifique o preenchimento dessa condição da ação, não basta que ele examine, isoladamente, o pedido, mas também a causa de pedir, cuja ilicitude ou imoralidade contaminará o pedido.

[...]

A visão da incompatibilidade "de antemão", como diz o doutrinador, somente pode ser aferida abstratamente.

Como diz o Ministro GILMAR MENDES:

"O pedido formulado, portanto, é juridicamente possível, por existir no ordenamento jurídico, de forma abstrata, norma capaz de ensejar o conhecimento da pretensão discutida, de modo a que o juízo possa julgar procedente ou improcedente a referida pretensão" (RE 788027/MS, DJE 12/03/2014).

Também neste sentido:

CIVIL. CONSTITUCIONAL. USUCAPIÃO. DOMÍNIO ÚTIL. TERRENO DE MARINHA. AFORAMENTO. NÃO COMPROVAÇÃO.

- *A impossibilidade jurídica do pedido deve ser analisada em abstrato. Somente se a pretensão for, desde já, manifestamente contrária ao ordenamento jurídico, é que se pode falar em impossibilidade jurídica. Assim, não há nulidade da sentença se o Magistrado decide por não acolher a preliminar, e julgar o mérito, reconhecendo, posteriormente, a inexistência do direito.*

- *É possível a aquisição, pela via da usucapião, de domínio útil de bem imóvel pertencente à União, não havendo violação a preceito constitucional, pois o usucapião, in casu, incide sobre o domínio útil. Todavia, o aforamento deve ser comprovado, não podendo ser presumido simplesmente pelo fato de o bem encontrar-se inscrito no registro imobiliário, como de "propriedade" da ocupante.*

- *Se há prova nos autos de que se trata de imóvel submetido às condições próprias da ocupação, não há que se falar na possibilidade de usucapião de domínio útil.*

- *Apelação improvida. (TRF5, AC 200505000196629, DJU 13/09/2005).*

PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO ESPECIAL. INDEFERIMENTO DA INICIAL POR IMPOSSIBILIDADE JURÍDICA DO PEDIDO. ADMISSIBILIDADE EM ABSTRATO DO PROVIMENTO JURISDICIONAL PLEITEADO. ANULAÇÃO DA SENTENÇA. 1. A possibilidade jurídica do pedido consiste na admissibilidade em abstrato da tutela pretendida. É saber se o pedido pode, em tese, ser acolhido pelo ordenamento jurídico. 2. O fundamento da sentença para indeferir a inicial não revela qualquer vedação legal à pretensão de usucapir o imóvel. Em verdade, demonstra a análise dos requisitos estabelecidos para a usucapião especial, que, se não preenchidos, cogitar-se-ia de improcedência do pedido e não de impossibilidade jurídica. 3. Recurso de apelação provido. (TRF3, AC 00103606020044036102/SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 10/09/2012, DE 25/09/2012).

1. A possibilidade jurídica do pedido consiste na admissibilidade em abstrato da tutela pretendida. É saber se o pedido pode, em tese, ser acolhido pelo ordenamento jurídico. 2. O fundamento da sentença para indeferir a inicial não revela qualquer vedação legal à pretensão de usucapir o imóvel. Em verdade, demonstra a análise dos requisitos estabelecidos para a usucapião especial, que, se não preenchidos, cogitar-se-ia de improcedência do pedido e não de impossibilidade jurídica. 3. Recurso de apelação provido. (TRF3, AC 00103606020044036102/SP, 5ª Turma, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, j. 10/09/2012, DE 25/09/2012).

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação para, na forma acima explicitada, anular a sentença recorrida, e determinar o retorno dos autos ao primeiro grau para prolação de nova decisão.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014103-78.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.014103-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : MARIA DEISE MALDONADO VASQUES FERRAO
ADVOGADO : SP117729 LIDIA ALBUQUERQUE SILVA CAMARGO e outro(a)
APELADO(A) : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP193625 NANCI SIMON PEREZ LOPES e outro(a)
No. ORIG. : 00141037820094036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta por MARIA DEISE MALDONADO VASQUES FERRÃO em face de sentença de fls. 158/160 que julgou improcedente pedido, para reconhecer, em favor da autora, o domínio do imóvel situado na Rua Sílvia Romero, 200, apartamento 22, Jardim Paulistano, Sorocaba/SP, descrito nas matrículas 36.945 e 36.946 do 2º Ofício do CRI de Sorocaba.

A autora foi condenada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 1.000,00, suspensa, contudo, sua exigibilidade, nos termos do art. 12 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, postula a apelante a reforma da sentença, repisando os termos da inicial (fls. 163/174).

Não apresentadas contrarrazões, conforme certidão de fl. 176/verso, subiram os autos a esta Corte Regional.

Parecer ministerial de fls. 180/183 pela manutenção da sentença recorrida.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Mérito

O artigo 183 da Constituição Federal estabeleceu os requisitos necessários para a configuração da usucapião urbana, sendo os principais: a posse mansa e pacífica, o decurso do prazo quinquenal e a não oposição, de modo que a ausência de quaisquer dessas condições afasta por si só a possibilidade de adquirir o domínio do bem, pela prescrição aquisitiva.

O art. 1.238 do Código Civil/2002 estabelece a usucapião como modo de aquisição da propriedade imóvel nos seguintes termos:

"Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis. Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo".

Como é cediço, para a configuração da usucapião extraordinária é necessária a comprovação simultânea de todos os elementos caracterizadores do instituto, constantes no art. 1.238 do Código Civil, especialmente o *animus domini*, condição subjetiva e abstrata que se refere à intenção de ter a coisa como sua, que se exterioriza por atos de verdadeiro dono.

A esse respeito, NELSON LUIZ PINTO, em específica obra a respeito da ação de usucapião, pontua que:

"[...]

Este requisito psíquico é essencial, porque é o que permite o animus rem sibi habendi, excluindo todo contato físico com a coisa que não se faça acompanhar dele, como é o caso do detentor, já que lhe falta vontade de ter a coisa para si. O mesmo se diga com relação ao locatário, ao usufrutuário e ao credor pignoratício, que possuem a coisa com base num título que os obriga à restituição da mesma. Embora seja importante, a nosso ver, o elemento assim chamado psíquico, quer-nos parecer que não se constitua efetivamente em traço característico, mas mera decorrência da causa da posse. Portanto, com razão Orlando Gomes e Lenine Nequetem, quando asseveram que para caracterizar-se o animus domini não basta somente a vontade (do contrário, admitir-se-ia, assim, para o ladrão que sabe que a coisa não lhe pertence), sendo o elemento característico e identificador da posse ad usucapiem, a causa possessionis, ou, o título em virtude do qual se exerce a posse. Logo, se a posse se funda em contrato, não há que se falar em animus rem sibi habendi, salvo se houver, posteriormente, inversão da causa de possuir." (PINTO, Nelson Luiz. Ação de usucapião. 2ª edição. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, pág. 101).

No caso dos autos, há óbice ao aperfeiçoamento da prescrição aquisitiva.

O registro de matrícula do imóvel, cuja cópia está acostada às fls. 20/23 comprova que o imóvel descrito na inicial foi hipotecado em favor da CEF para garantia de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Observa-se ainda pelo registro de matrícula que em 27/05/2004, o referido bem foi adquirido pela Empresa Gestora de Ativos - EMGEA, mediante arrematação, em execução extrajudicial promovida pelo Banco Industrial e Comercial S/A.

A carta de arrematação da EMGEA foi averbada em 03/03/2005, sendo que a presente ação foi proposta em 01/12/2009 (fl. 02).

Enquanto o imóvel em comento constituiu objeto de operação financeira no bojo do Sistema Financeiro da Habitação, merece proteção

contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n. 5.741/71:

Art. 9º. Constitui crime de ação pública, punido com a pena de detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos e multa de cinco a vinte salários mínimos, invadir alguém, ou ocupar, com o fim de esbulho possessório, terreno ou unidade residencial, construída ou em construção, objeto de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação."

Assim, a posse precária e a ausência de "animus domini" afasta a pretensão da parte autora, que como se vê não possuía requisitos idôneos para tal.

Nesse sentido:

USUCAPIÃO URBANO. IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. POSSE ESSENCIALMENTE PRECÁRIA. EXIGÊNCIA DE SER ÚNICO O IMÓVEL. 1. O usucapião, seja em que modalidade for, exige mansa, pacífica e não clandestina. No caso de imóvel financiado pela CEF, a posse desde sempre tinha natureza precária, sendo pacífico que a CEF vem praticando atos no sentido de retomar o imóvel. Não se trata de posse ad usucapione que possa ser oposta em relação à CEF. 2. Ademais, correto o entendimento do juízo monocrático ao apontar a ausência do requisito da exclusividade do imóvel na esfera patrimonial do pretendente ao usucapião urbano. O espírito da Constituição Federal, ao introduzir a prescrição aquisitiva de imóvel urbano, fixando prazo bastante singelo, foi atender à componente social da propriedade dando ensejo ao usucapião nos estritos limites dos que necessitam da moradia que habitam, sem que tenham nenhuma outra, seja na cidade, seja no meio rural, além da óbvia boa-fé, paz e mansidão com que se mantêm nessa habitação. 3. Apelação improvida. (TRF3, AC n. 00349482619934036100, Rel. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA, j. 28/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 13/07/2012). **AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL - CEF A PROPRIETÁRIA DO IMÓVEL - BEM FINANCIADO COM RECURSOS DO SFH - USUCAPIÃO INOPONÍVEL - NATUREZA PÚBLICA DOS RECURSOS ENVOLVIDOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...). 3- Pano de fundo a tudo, põe-se alicerçada a propriedade da CEF nos termos do Sistema Financeiro da Habitação, portanto públicos os fundos empregados nas operações imobiliárias. 4- Afigura-se afastado o bem litigado da hipótese prefacialmente aviada, usucapião especial urbano, pois envolve ao caso em tela situação que a impedir seja a coisa usucapida, como se observa. 5- Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com atualização monetária até o seu efetivo desembolso, artigo 20, CPC, condicionada a execução de referida rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50. (TRF3, AC n. 00017170420044036106, Relator Juiz Convocado SILVA NETO, e-DJF3 Judicial 1 DATA 20/04/2012)**

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO ESPECIAL. IMÓVEL URBANO FINANCIADO PELO SFHE COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. REQUISITOS LEGAIS À AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O posicionamento adotado na sentença recorrida está em perfeita consonância com os precedentes desta Corte, acerca da matéria, no sentido de que, encontrando-se o imóvel hipotecado submetido ao Sistema Financeiro de Habitação, inexistente o animus domini, suficiente para ensejar a usucapião sobre um imóvel (TRF3, AC 200461020116981, Rel. Juiz Federal Convocado SILVA NETO, j. 09/11/2010, DJF3 CJ1 18/11/2010, p. 450). IV - Agravo legal não provido." (TRF3, AC 00115190920074036110, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 Data 29/01/2015)

Não obstante apenas por amor ao debate, não há possibilidade, a teor do artigo 9º da Lei 5.741/71, e de farta jurisprudência, de aquisição por meio de usucapião de imóveis inseridos no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porque possui a finalidade de atender à política habitacional do Governo Federal, ao que se depreende dos seguintes arestos:

USUCAPIÃO. RESTRIÇÃO JUDICIAL DO IMÓVEL. BEM HIPOTECADO. PROTEÇÃO DO SFH CONTRA OCUPAÇÕES IRREGULARES. CONDOMÍNIO IRREGULAR. UNIDADE AUTÔNOMA. REGISTRO PÚBLICO. ESPECIFICAÇÃO DO CONDOMÍNIO. AVERBAÇÃO DA CONSTRUÇÃO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. UNITARIEDADE DA MATRÍCULA. INVIABILIDADE DO DIREITO DE RETENÇÃO. 1. A hipótese de usucapião urbana especial, prevista no art. 183 da Constituição, no art. 9º da lei 10.257/01 e no art. 1.240 do Código Civil não exige justo título ou boa-fé, mas somente a inexistência de outros imóveis em nome da pessoa interessada e sua ocupação por cinco anos, para fins de residência familiar. Ademais, os imóveis que constituem objeto de operação financeira no bojo do sistema financeiro de habitação, merecem proteção contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n.º 5.741/71. 2. No caso dos autos, há óbice ao aperfeiçoamento da prescrição aquisitiva. 2.1. O registro de matrícula do imóvel, cuja cópia está acostada às fls. 18/21 comprova que o imóvel descrito na inicial se encontra com restrição judicial - arrecadação no Juízo da Falência - desde outubro de 1999 (Av. 15/108.973), de maneira que a posse exercida pelo autor a partir da data da restrição não pode ser considerada "sem oposição". 2.2. Por outro lado, o bem foi hipotecado em favor da CEF (AV/01-108.973 de 1992 e R.14/108.973, de 1997 - fls. 18 e 21) para garantia de financiamento imobiliário firmado no

âmbito do Sistema Financeiro de Habitação (SFH) (fls. 232 e 538). Posteriormente, conforme a contestação da EMGEA, representada pela CEF, a EMGEA tornou-se credora hipotecária do imóvel (fl. 211). 2.3. Enquanto o imóvel em comento constituiu objeto de operação financeira no bojo do sistema financeiro de habitação, merece proteção contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n.º 5.741/71. 2.4. Esses fatos obstam o aperfeiçoamento da prescrição aquisitiva. 2.5. É de se destacar ainda que o SFH é destinado à condução de política habitacional que beneficia a população de baixa renda, e neste sentido preservar as receitas derivadas de munitos propicia a manutenção de recursos públicos necessários a implantação de empreendimentos habitacionais no país. 2.6. Precedentes judiciais sobre a impossibilidade de se usucapir bem dado em garantia de operações no âmbito do SFH. 3. Mas há ainda óbice de outra ordem ao reconhecimento da prescrição aquisitiva. 3.1. O pleito do apelante de usucapir apartamento no Condomínio Residencial Domingos Jorge Velho foi constituído em desconformidade com os princípios e regras que norteiam os registros públicos, razão pela qual não merece ser acolhido, uma vez que inexistente a realidade condominial (divisão do imóvel em unidades condominiais) eis que sob o ponto de vista registrário, o imóvel permanece como um terreno só, único e indivisível. 3.2. Diante disso, para que seja possível declarar o domínio do apelante sobre a unidade, tal como pretendido, seria imprescindível a promoção da especificação do condomínio e a averbação da construção, medidas essas que antecedem o pedido de usucapião. Sem a constituição jurídica das unidades condominiais, de acordo com as regras registro público, mostra-se inviável a usucapião de unidade inexistente juridicamente. 3.3. Para esse efeito, devem integrar o pólo ativo os diversos proprietários das frações ideais de localização imprecisa, em litisconsórcio necessário, pois a comunhão que resulta da multiplicidade de títulos de domínio sobre uma área impede o exercício da usucapião por apenas um dos condôminos, que não tem a posse exclusiva sobre toda a extensão do imóvel. Doutrina. Precedentes. 3.4. Integrando o pólo ativo todos aqueles que possuem interesse nas unidades alienadas pela primitiva titular do domínio, deve ser feito, contemporaneamente, o registro da construção e a especificação do condomínio, a fim de que a partir desse instante as unidades autônomas passem a existir legalmente. 3.5. A partir desse momento, cessado o estado de indivisão e mantida a posse em parte certa, em fração determinada do condomínio, perfeitamente delimitada ou individualizada, poderá o condômino pleitear usucapir o seu quinhão, regularizando-se seu domínio por ação de usucapião. 3.6. Nesse sentido, descabendo falar em ânimo de proprietário (animus domini) em parte incerta da coisa, necessário que, no momento em que se pleiteia usucapir uma unidade autônoma de um imóvel, ele exista jurídica e registrariamente, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 3.7. De outro lado, cumpre mencionar que, em decorrência da usucapião, a abertura da matrícula só é possível com a descrição do imóvel como um todo, pois inviável a abertura de matrícula para fração ideal, ante o princípio da unitariedade da matrícula, que preconiza que a cada imóvel deve corresponder uma única matrícula e a cada matrícula um único imóvel (art. 176, §1º, I c/c art. 227 da Lei n.º 6.015/73), o que confirma o impedimento legal de se conceder a usucapião de fração ideal de unidade inexistente juridicamente, por força da irregularidade do condomínio. 3.8. No caso, a demanda deveria ter sido ajuizada com todos os ocupantes e regularizada a questão do registro da instituição do condomínio. 3.9. Pelos fundamentos mencionados, nota-se a inviabilidade jurídica de reconhecimento da prescrição aquisitiva. 4. No que tange ao pedido subsidiário, pertinentes os fundamentos expendidos pela r. sentença. 4.1. Deveras, o único elemento trazido aos autos para comprovar a realização de benfeitorias é o CD-Rom de fl. 24. Todavia, referido dispositivo eletrônico traz apresentação fotográfica da área como um todo, mostrando melhoramentos feitos pelo conjunto de moradores em áreas externas (embora sem data ou comprovação de que tenham sido apenas os posseiros os responsáveis pelo conjunto dos melhoramentos apontados nas fotografias). Não há qualquer fotografia relativa à unidade habitacional do apelante, ou recibos e faturas de produtos e serviços comprados ou contratados para melhorar e conservar o bem. Diante da ausência absoluta de elementos probatórios nesse sentido, incabível o reconhecimento do pleito subsidiário. Precedentes. 4.2. Por outro lado, acaso a excussão e alienação do bem sejam feitas de modo a executar a garantia hipotecária que o grava, incabível a indenização por benfeitorias, diante da dicção expressa do art. 1474 do Código Civil. Precedentes. 4.3. Inviável, pois, o acolhimento do pleito subsidiário do apelante. 5. Apelação conhecida, à qual se nega provimento. (TRF3, AC n. 00080713820104036105/SP, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 18/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 26/02/2014)

CIVIL. MANUTENÇÃO DE POSSE. IMÓVEL FINANCIADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ALUGADO POR EX-MUTUÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LOCATÁRIA. ALEGAÇÃO DE POSSE MANSA E PACÍFICA APÓS TÉRMINO DO CONTRATO DE LOCAÇÃO EM 1999. USUCAPIÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. "A jurisprudência orienta-se no sentido da impossibilidade de aquisição de imóvel inserido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação mediante usucapião. Isso porque, tal imóvel possui a finalidade de atendimento à política habitacional do Governo Federal, estando, pois, submetido a regime de direito público, e porque a ocupação configura crime de ação pública, tipificado no artigo 9º da Lei 5.741/71. (AC 0003962-43.2008.4.01.3700/MA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.221 de 30/09/2013). 2. Apelação da autora improvida. (TRF1, AC n. 200733000020606, Relatora Desembargadora Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA, e-DJF1 DATA 03/12/2013, p. 424).

CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL. SFH. DESTINAÇÃO DE INTERESSE PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência orienta-se no sentido da impossibilidade de aquisição de imóvel inserido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação mediante usucapião. Isso porque, tal imóvel possui a finalidade de atendimento à política habitacional do Governo Federal, estando, pois, submetido a regime de direito público. 2. Apelação a que se nega provimento." (TRF1, AC n. 200236000036390, Juiz Federal MARCIO BARBOSA MALA, e-DJF1 DATA 22/05/2013, p. 364).

ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO ESPECIAL URBANO. AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI. IMÓVEL ADQUIRIDO COM RECURSOS DO SFH. 1.- O usucapião é forma originária de aquisição da propriedade que, de maneira geral, transfere-se ao adquirente desde que decorrido prazo temporal compatível com o tipo de usucapião, qualificado pelo animus domini e sem qualquer oposição, preenchidos os requisitos legais. 2.- Em face da circunstância de o imóvel ter sido adquirido

com recursos públicos, provenientes do Sistema Financeiro da Habitação, não é possível o reconhecimento do usucapião alegado." (TRF4, AC n. 00002249020094047010, Relatora Desembargadora Federal MARGA INGE BARTH TESSLER, D.E. 22/03/2010).

DIREITO CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI. IMÓVEL ADQUIRIDO COM RECURSOS DO SFH. Em face da circunstância de o imóvel ter sido adquirido com recursos públicos, provenientes do Sistema Financeiro da Habitação, não é possível o reconhecimento do usucapião alegado. Precedentes desta Corte." (TRF4, AC n. 200471000381066, Relator NICOLAU KONKEL JÚNIOR, D.E. 10/12/2009).

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. EMPREENDIMENTO HABITACIONAL FINANCIADO PELO SFH. PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. USUCAPIÃO DE IMÓVEL INVADIDO OBJETO DE GARANTIA HIPOTECÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O julgador não está obrigado a deferir o pedido de produção de prova testemunhal se, para a formação do seu livre convencimento, for suficiente a análise dos documentos acostados aos autos. 2. Aplica-se, no caso, o princípio do *pás nullité sans grief*, ou seja, só será declarada a nulidade de um ato processual se houver prejuízo à parte. In casu, a ausência de intimação formal para a réplica, não trouxe prejuízo à defesa dos autores, ora apelantes. 3. "É pacífica a jurisprudência desta Corte acerca da impossibilidade de ser usucapido imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, em face da precariedade da posse como também pelo fato de o bem estar vinculado à finalidade social, propiciando moradia." (TRF5, AC 554977-SE, 3ª T., Rel. Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJe 06/08/2013). 4. Manutenção da sentença in totum. 5. Apelação não provida. (TRF5, AC n. 00038878620114058000, Relator Desembargador Federal MARCELO NAVARRO, DJE 27/02/2014, P. 553).

IMISSÃO NA POSSE. IMÓVEL ADJUDICADO PELA CEF E VENDIDO A TERCEIRO. LEGITIMIDADE PARA IMISSÃO NA POSSE. CERCEAMENTO DE DEFESA. DESNECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO MPF. USUCAPIÃO ESPECIAL. NECESSIDADE DE TODOS OS REQUISITOS. FALTA DE "ANIMUS DOMINI". IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. (...); 5. A Constituição da República de 1988 instituiu, em seu art. 183, o usucapião especial urbano, estabelecendo os seguintes requisitos para sua configuração: (1) *animus domini* do possuidor; (2) possuidor não proprietário de outro imóvel urbano ou rural; (3) posse ininterrupta e sem oposição; (4) posse por prazo superior a cinco anos; (5) posse pessoal, ou seja, utilização do imóvel para sua moradia ou de sua família; e, (6) imóvel de até 250 metros quadrados na área urbana. A ausência de qualquer uma dessas condições afasta, por si só, possibilidade de se adquirir o domínio do bem pela prescrição aquisitiva. In casu, a posse da ré não é tida com *animus domini* em função da própria causa da posse, eis que o imóvel foi invadido, sendo, pois, impossível possuir a coisa como proprietário aquele que tem pleno conhecimento de que o mesmo pertence a outrem. 6. Note-se que na contestação (item 7, fl. 33) está dito que "a requerente iniciou o exercício manso e pacífico da posse sobre o imóvel (...) desde o início do ano de 1995, posto que o mesmo encontrava-se totalmente abandonado, situação, aliás, que ocorreu em relação a outros vários imóveis da Caixa Econômica Federal, diante da crise social no setor habitacional, ademais a inércia desta entidade, verdadeiro desinteresse pelos bens financiados." 7. Assim, entendo como o Juízo a quo, verbis: "'A ré é ocupante, a título clandestino, e não tem posse propriamente dita. Ou, em outras palavras, possui posse degradada, mera detenção.(...) Apenas é justa a posse que não é violenta, clandestina ou precária, nos termos do artigo 1200 do Código Civil, e a posse clandestina apenas pode produzir efeitos contra quem de direito depois de cessada a clandestinidade (art. 1208). Portanto, não há possibilidade de usucapião. 8. Recurso desprovido." (TRF2, AC n. 200251010208593, Relator Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, DJU 10/08/2007)

PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO. POSSE. ANIMUS DOMINI NÃO CONFIGURADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. 1. O Tribunal não está obrigado a pronunciar-se acerca de todos os artigos de lei invocados no recurso especial, desde que decida a matéria suscitada, adotando fundamento suficiente para embasar a manifestação jurisdicional. A omissão que enseja o cabimento dos embargos diz respeito a questões apreciadas, não aos argumentos trazidos no recurso. 2. A mera repetição dos fundamentos da sentença pelo acórdão da apelação, a princípio, não acarreta prestação jurisdicional deficiente, desde que tais fundamentos contenham a análise dos pontos controvertidos submetidos à decisão judicial. 3. Imóveis destinados à população de baixa renda e financiados por meio do Sistema Financeiro de Habitação, gerido pela Caixa Econômica Federal, não estão sujeitos à aquisição originária pela usucapião urbana especial do Estatuto da Cidade se, no período de cinco anos de posse previsto no art. 9º da Lei n. 10.257/2001, a CEF promovia os atos jurídicos necessários à retomada e refinanciamento. 4. Para efeitos da usucapião, mesmo a especial urbana, a posse exercida com *animus domini* ultrapassa a mera vontade de possuir, devendo resultar do título pelo qual é detida, de forma que posse decorrente de relações contratuais que afetem o proprietário do imóvel prescinde do *animus domini*. 5. Recurso especial desprovido " (STJ, REsp n. 1221243/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 25/2/2014, DJE 10/3/2014).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. USUCAPIÃO. IMÓVEL FINANCIADO. SFH. ANIMUS DOMINI. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido entendeu que a autora exercia posse precária e sem *animus domini* sobre o bem cujo reconhecimento de usucapião se buscava. Tais conclusões não se desfazem se o reexame de provas, o que é vedado por força da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 1.299.340/CE, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 24/03/2015, DJE 30/03/2015)

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. POSSE DECORRENTE DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. CONTRATO DE GAVETA. ANIMUS DOMINI NÃO CONFIGURADO. POSSE MANSO E PACÍFICA. DEBATE. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Pretensão dos recorrentes de usucapir imóvel adquirido por meio de cessão de direitos e obrigações decorrentes de contrato de mútuo de imóvel originariamente financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação com

incidência de hipoteca sobre o bem. 2. Para a configuração da usucapião extraordinária é necessária a comprovação simultânea de todos os elementos caracterizadores do instituto, constantes no art. 1.238 do Código Civil, especialmente o animus domini, condição subjetiva e abstrata que se refere à intenção de ter a coisa como sua. 3. A posse decorrente de contrato de promessa de compra e venda de imóvel por ser incompatível com o animus domini, em regra, não ampara a pretensão à aquisição por usucapião. 4. A análise da existência de posse mansa e pacífica demandaria o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do STJ. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (REsp 1.501.272/SC, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, j. 12/05/2015, DJE 15/05/2015)

Neste contexto, independentemente de a parte autora reunir alguns requisitos necessários à obtenção da usucapião, considerando-se as peculiaridades do imóvel em questão e a função social que lhe destinada por lei, conforme expressa vedação constitucional, não é possível usucapir o bem descrito na inicial, posto que o mesmo constitui-se bem público, tendo em vista ter sido adquirido mediante recursos provenientes do SFH.

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação da parte autora.

Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, transcorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006323-06.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.006323-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : RENATO ROSA DA SILVA
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00063230620124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido objetivando a concessão à parte autora da gratificação de qualificação (GQ em nível III ou, subsidiariamente, GQ em nível II), desde a data da entrada em vigor da Lei n. 11.907/2009, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da condenação. Submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões recursais, postula a União a reforma da sentença, bem como a condenação da parte autora em honorários da sucumbência.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente,

prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação/remessa oficial

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Também é de ser admitida a remessa oficial, por não ser líquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, nos termos das Súmulas 423/STF e 490/STJ.

Mérito

O pleito da parte autora tem como fundamento a previsão, no art. 56 da Lei 11.907/2009, de Gratificação de Qualificação, pretendendo receber o referido adicional em grau máximo, a despeito da inexistência de regulamentação sobre o tema.

Assim dispõe o referido dispositivo:

"Art. 56. Fica instituída a Gratificação de Qualificação - GQ a ser concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infraestrutura em Ciência e Tecnologia, em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura, quando em efetivo exercício do cargo, de acordo com os valores constantes do Anexo XX desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 1º Os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários à percepção da GQ abrangem o nível de qualificação que o servidor possua em relação: I - ao conhecimento dos serviços que lhe são afetos, na sua operacionalização e na sua gestão; II - à formação acadêmica e profissional, obtida por participação, com aproveitamento, em cursos regularmente instituídos de graduação ou pós-graduação; ou (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); III - à participação em cursos de capacitação ou qualificação profissional. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 2º Os cursos a que se referem os incisos II e III do § 1º deverão ser compatíveis com as atividades dos órgãos ou entidades onde o servidor estiver lotado e estar em consonância com o Plano Anual de Capacitação. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 3º Os cursos de Doutorado e Mestrado para os fins previstos no caput deste artigo serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Federal de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente para tanto.

§ 4º Para fins de percepção da GQ pelos titulares de cargos de nível intermediário das Carreiras a que se refere o caput, aplicam-se, na forma do regulamento, as seguintes disposições: (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); I - para fazer jus ao nível I da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas; (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); II - para fazer jus ao nível II da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 250 (duzentas e cinquenta) horas; e (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); III - para fazer jus ao nível III da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas, ou de curso de graduação ou pós-graduação. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 5º Os titulares de cargos de nível auxiliar somente farão jus à GQ se comprovada a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas, ou curso de graduação ou pós-graduação, na forma do regulamento. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 6º O regulamento disporá sobre as modalidades de curso a serem consideradas, as situações específicas em que serão permitidas a acumulação de cargas horárias de cursos para o atingimento da carga horária mínima e os procedimentos gerais para concessão da referida gratificação, observadas as disposições desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 7º A GQ somente integrará os cálculos de proventos de aposentadorias e pensões quando os certificados considerados para a sua concessão forem obtidos até a data em que se deu a aposentadoria ou a instituição da pensão e sua percepção observar o regramento do regime previdenciário aplicável ao servidor. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 8º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)."

Da leitura do caput do art. 56, acima transcrito, percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura".

Ocorre que o § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento".

Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço.

Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade.

Nessa linha, julgado do STF:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. PODER REGULAMENTAR (ART. 84, IV, DA CONSTITUIÇÃO). DECRETO QUE ESTABELECE PARÂMETROS E CRITÉRIOS PARA O LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS POTENCIALMENTE NOCIVOS AO PATRIMÔNIO ESPELEOLÓGICO BRASILEIRO. FARTA DISCIPLINA LEGAL. EVENTUAL OFENSA CONSTITUCIONAL MERAMENTE REFLEXA OU INDIRETA. INAPLICABILIDADE AO CASO DO ART. 225, § 1º, III, DA CARTA MAGNA. EXIGÊNCIA DE LEI APENAS PARA A ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DE ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS, SITUAÇÃO DIVERSA DO CASO SUB JUDICE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...]; 2. É cediço na doutrina que "a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução de leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior, a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de; Curso de Direito Administrativo, 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 336). (...); (ADI 4218-AgR, Relator MIn. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2012, DJE 19/02/2013).

Observo, ainda, que o STJ já negou seguimento a mandado de injunção que questionava omissão quanto à regulamentação da Lei n. 11.907/2009:

MANDADO DE INJUNÇÃO. OMISSÃO QUANTO À REGULAMENTAÇÃO DE LEI QUE INSTITUIU GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO A SER CONCEDIDA AOS TITULARES DE CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO DE NÍVEL INTERMEDIÁRIO INTEGRANTES DO PLANO DE CARREIRA DOS CARGOS DE TECNOLOGIA MILITAR. ISONOMIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL. 1. O mandado de injunção é medida excepcional disponível para sanear carência legislativa que inviabilize o exercício de direitos e liberdades constitucionais, ou que impeça a concretização de prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. 2. O mandado de injunção exige a previsão constitucional do direito ou da garantia que se pretende exercer, não sendo o instrumento cabível para a proteção de benefícios de ordem meramente patrimonial previstos em norma infraconstitucional. 3. Improriedade da via eleita. 4. Mandado de injunção julgado extinto, sem resolução de mérito. (MI 211/DF, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Corte Especial, julgado em 05/10/2011, DJE 14/10/2011).

A citada lei é clara ao definir que o Executivo, pela sua função regulamentar, é que deve estabelecer as condições para a concessão da referida gratificação.

Esse poder regulamentar é formalizado por meio de decretos e regulamentos, o que não ocorreu à época.

Portanto, trata-se de verdadeira prerrogativa da Administração Pública a definição desses critérios, e o Poder Judiciário não pode vir substituir a vontade da Administração. Fazê-lo seria grave violação à separação de Poderes.

Esse, aliás, vem sendo o entendimento deste Tribunal em casos idênticos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. Omissão e obscuridade apontadas sobre a ausência de manifestação sobre a desnecessidade de regulamentação da Lei quando a escolaridade do autor é suficiente a comprar o preenchimento dos requisitos para a percepção da gratificação. No contexto da demanda, não há como se determinar, sem a regulamentação exigida no §6º, do art. 56, da Lei no 11.907/2009, se os cursos concluídos pelo autor abrangem o nível de qualificação exigido no §1º do art. 56 do mencionado diploma legal. Não cabe ao poder judiciário, em verdadeira substituição ao poder regulamentar, criar condições de concessão da GQ II ou III à autora, sob pena de malferimento do princípio da separação dos poderes. Cabe à administração, dentro da discricionariedade que possui, definir as diretrizes para a aplicação do diploma legal. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Embargos de declaração a que se nega provimento. (AC-EDcl 000645160.20114036103, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DEJF 10/11/2014).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. LEI 11.907/2009. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. I. Gratificação de Qualificação (GQ) prevista no art. 56 da Lei nº 11.907/2009 que depende de regulamentação pelo Poder Executivo. II. O Poder Judiciário não pode se imiscuir na atividade regulamentar do Poder

Executivo. Precedentes. III. Recurso desprovido. (AC 201161030065135, 2ª Tuma, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DEJF 17/04/2015).

DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO EM NÍVEL II E III. DEFERIMENTO DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.907/2009. NORMA NÃO AUTO-EXECUTÁVEL. EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de ser deferida ao autor, servidor público federal do INPE, a gratificação de qualificação em nível III (ou subsidiariamente em nível II), desde a data da vigência da Lei 11.907/2009. 2. Da leitura do caput do art. 56 da Lei 11.907/2009 percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infra-estrutura". 3. O § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento". 4. Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço. Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade. 5. A execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação. A regulamentação do dispositivo legal invocado é atribuição da competência privativa do Presidente da República, nos estritos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal, não sendo dado ao Poder Judiciário, por meio desta ação de rito ordinário, substituir-se ao Chefe do Poder Executivo na regulamentação de direito subjetivo não objeto de fruição imediata. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 6. Sendo necessária a edição de regulamento executivo para definir os requisitos para a percepção da GQ em níveis II e III (o que só veio a ocorrer em 2012, com a edição do Decreto nº 7.876, substituído, atualmente, pelo Decreto nº 7.922/2013), não há direito subjetivo à sua percepção desde a data da entrada em vigor da Lei 11.907/2009. 7. Fica mantida, ainda, a condenação da parte demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita nos autos nº 2012.61.03.000386-9. 8. Apelação à qual se nega provimento. (AC 201161030064568, 11ª Turma, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, DEJF 31/03/2015).

Ademais, insta destacar que, pouco tempo após a prolação da sentença, em 18/02/2013, a Presidente da República, no uso de seu poder regulamentar, editou o Decreto n. 7.922, que disciplina as condições para a concessão da Gratificação de Qualificação prevista na Lei 11.907/2009 (entre outras).

O referido decreto disciplina, entre seus arts. 59-64, os requisitos para o deferimento da gratificação que pretende a parte autora.

Inclusive, nos arts. 62 e 63 fica claro que cabe à Administração analisar os pedidos de cada servidor, que deverão ser decididos por meio de um Comitê Especial instituído com esse fim no âmbito de cada entidade.

Por fim, o art. 64 ainda prevê que ato do dirigente máximo de cada entidade disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da gratificação. Vejamos:

Art. 62. Será instituído Comitê Especial para a concessão da GQ no âmbito cada entidade de lotação dos Planos de Carreiras e Cargos referidos nos incisos VII, VIII, IX, X e XI do caput do art. 1º.

Art. 63. O Comitê de que trata o art. 62 avaliará as provas do atendimento dos requisitos de que trata este Capítulo, em especial no que tange às comprovações de conclusão com aproveitamento dos cursos de capacitação ou qualificação profissional, das cargas horárias e da adequação dos cursos às atividades desempenhadas no âmbito das respectivas entidades.

§ 1º No caso de indeferimento de concessão da GQ, o prazo para a interposição de recursos será de dez dias úteis, contado da informação do indeferimento ao requerente.

§ 2º A instância recursal máxima para fins do processo de concessão das Gratificações de Qualificação de que trata este Capítulo será definida no ato de que trata o art. 64.

Art. 64. Ato do dirigente máximo de cada entidade de que trata este Capítulo disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da GQ, observado o disposto neste Decreto, na Lei nº 11.355, de 2006 e na Lei nº 11.907, de 2009.

É importante ressaltar ainda que, ao contrário do sustentado pela parte autora, a regulamentação não se limitaria a conceituar cursos de formação acadêmica e de qualificação profissional, é necessário ainda que se estabeleçam quais os parâmetros para definir a compatibilidade do curso com os conhecimentos exigidos no exercício da função de cada servidor, o que deve ser feito pela referida Comissão Especial, não pelo Judiciário.

Este é, exatamente, o caso dos autos, eis que a execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação.

Diante disso, conclui-se que a parte autora não tinha direito a receber o adicional antes de 1º de janeiro de 2013.

Portanto, a reforma da sentença de origem é medida que se impõe.

Consectários de sucumbência

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração, perfeitamente delineado na legislação vigente, art. 20 do CPC.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Resta caracterizada, pois, a sucumbência da parte autora, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Suspensa, contudo, sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para, na forma acima explicitada, julgar improcedente a demanda.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002905-86.2005.4.03.6109/SP

2005.61.09.002905-6/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| APELANTE | : MARIO MANTONI METALURGICA LTDA |
| ADVOGADO | : SP120912 MARCELO AMARAL BOTURAO e outro(a) |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| PARTE RÉ | : MARIO MANTONI FILHO e outros(as) |
| | : ADELINA PEREIRA MANTONI |
| | : MARIO MANTONI |
| | : EDUARDO MANTONI |
| | : ENEDYR BUENO TEIXEIRA |
| | : ANA MARIA DE LELLO FURLAN |
| No. ORIG. | : 00029058620054036109 4 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo legal face decisão monocrática proferida nos seguintes termos:

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

*O Superior Tribunal de Justiça assentou entendimento, em sede de **recurso representativo de controvérsia**, REsp 1143320/RS, no sentido de que "a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-lei 1.025/69":*

(...)

No caso sub examine, quando da extinção do feito pela renúncia, houve condenação da ora apelante em honorários equivalentes a 10% do débito, motivo pelo qual merece reforma a sentença, apenas nesse ponto.

*Ante o exposto, com fulcro no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação para declarar que apelante não está sujeita à condenação em honorários arbitrada em 10% do valor do crédito em cobro, tendo em vista o encargo de 20% previsto do Decreto-Lei nº 1.025/69.*

Sustenta a agravante, em síntese, que não há, *in casu*, incidência do encargo previsto no Decreto-lei nº 1.025/69, de maneira que a condenação em honorários é devida.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a dar provimento, ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente procedente e em consonância com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior. Igualmente, nos termos do art. 557, §1º, o relator pode reconsiderar a decisão monocrática.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Observo que o entendimento exarado no REsp 1.143.320/RS, bem como na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, é inaplicável, tendo em vista que, no caso dos autos, trata-se de execução de contribuições ajuizada pelo INSS anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, de maneira que não há incidência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 no crédito em cobro. Por conseguinte, a condenação em honorários é devida. Confira-se, nesse viés, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DECISÃO AGRAVADA EM CONSONÂNCIA COM O ENTENDIMENTO SUFRAGADO NO RECURSO ESPECIAL 1.353.826/SP, JULGADO SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC.

HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FIXAÇÃO DEVIDA, EM CASO DE DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DO INSS, PARA INGRESSO EM PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL, PREVISTO NA LEI 11.941/2009. ACÓRDÃO DO RESP 1.353.826/SP, QUE FIXOU ORIENTAÇÃO NO SENTIDO DE QUE, RESSALVADA A APLICAÇÃO ESPECÍFICA DA SÚMULA 168 DO EXTINTO TRIBUNAL FEDERAL DE RECURSOS AOS EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL DA UNIÃO, A DISPENSA DOS HONORÁRIOS DE ADVOGADO, EM FACE DA DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO OU DE AÇÃO EM CURSO, E DE RENÚNCIA SOBRE O DIREITO SOBRE O QUAL ELES SE FUNDAM, PARA ADESÃO AO PARCELAMENTO DA LEI 11.941/2009, OCORRE SOMENTE NO CASO EM QUE O DEVEDOR REQUER O RESTABELECIMENTO DE SUA OPÇÃO OU A SUA REINCLUSÃO EM OUTROS PARCELAMENTOS. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Ressalvada a aplicação específica da Súmula 168/TFR aos Embargos à Execução Fiscal da União, a Primeira Seção do STJ, ao apreciar o Recurso Especial 1.353.826/SP (Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 17/10/2013), sob o rito do art. 543-C do CPC, proclamou que a dispensa de pagamento de honorários advocatícios, com base no art. 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, somente pode ser aplicada ao devedor que desistir da ação ou renunciar ao direito sobre o qual esta se funda, com a finalidade de restabelecer sua opção ou ser reincluído em outro programa de parcelamento tributário, não se estendendo ao sujeito passivo que requer, pela primeira vez, a inclusão no Programa de Recuperação Fiscal da Lei 11.941/2009.

II. Em se tratando de Embargos de Devedor, opostos à Execução Fiscal ajuizada pelo INSS, para cobrança de créditos previdenciários inscritos em Dívida Ativa antes da Lei 11.457, de 16/03/2007 - que criou a Super Receita e transferiu, para a Secretaria da Receita Federal do Brasil, as atividades de tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança e recolhimento de contribuições previdenciárias (art. 2º da Lei 11.457/2007) -, não se aplica a Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, de vez que não incide, na hipótese, o encargo de 20%, do Decreto-lei 1.025/69.

III. Nos presentes autos, em que se trata de Embargos de Devedor, opostos, em 16/05/2007, à Execução Fiscal ajuizada pelo INSS, para cobrança de créditos previdenciários, cuja inscrição em Dívida Ativa ocorreu antes da vigência da Lei 11.457/2007 - não incluindo o débito, pois, o encargo do Decreto-lei 1.025/69 -, verifica-se que a decisão agravada está em consonância com o que ficou decidido no Recurso Especial 1.353.826/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, e apreciado pela 1ª Seção desta Corte, em 12/06/2013.

IV. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no REsp 1224752/PR, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 10/03/2015)

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557, §1º, do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região c/c a Súmula 253/STJ, exercendo juízo de retratação, **DOU PROVIMENTO** ao agravo legal para manter a condenação de honorários - fixados pelo juízo *a quo* em 10% do valor do crédito em cobro.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 23 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00032 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002399-73.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.002399-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CLUBE ATLETICO SOROCABA e outros(as)
: HEUNG TAE KIM
ADVOGADO : SP097721 PEDRO JOSE SISTERNAS FIORENZO e outro(a)
APELANTE : JOUN SOO YANG
ADVOGADO : SP137816 CLAUDINEI VERGILIO BRASIL BORGES
: SP240783 BIANCA LANGIU CARNEIRO
APELANTE : JOAO CARACANTE FILHO
ADVOGADO : SP097721 PEDRO JOSE SISTERNAS FIORENZO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração interpostos face decisão que homologou o pedido de desistência da apelação interposta pela executada em sede de embargos do devedor.

A União/Fazenda Nacional sustenta, em síntese, que a decisão foi omissa quanto à condenação em honorários advocatícios.

É no, essencial, o relatório.

DECIDO.

A desistência do recurso importa em permanência do que disposto em sentença - esta que, inclusive, condenou a embargante em honorários advocatícios (fl. 119) -, motivo pelo qual se mostra sem real fundamento a arguição levantada pela Fazenda Nacional.

Todavia, *ad cautelam*, tendo em vista o enunciado da Súmula nº 453 do Superior Tribunal de Justiça, deixo expressamente consignado a conservação integral da sentença, inclusive no que tange à condenação em honorários fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), ressaltando-se que o entendimento exarado no REsp 1.143.320/RS, bem como na Súmula nº 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, é inaplicável, tendo em vista que, no caso dos autos, trata-se de execução de contribuições ajuizada pelo INSS anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, de maneira que não há incidência do encargo previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69 no crédito em cobro.

Ante o exposto, **ACOLHO** os embargos de declaração, nos termos acima exarados.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, baixem os autos ao Juízo de origem.

São Paulo, 23 de setembro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000063-77.2003.4.03.6118/SP

2003.61.18.000063-0/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP265805 EVARISTO SOUZA DA SILVA e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : HERALDO DA SILVA COUTO
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
No. ORIG. : 00000637720034036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

DESPACHO

Fls. 387/389: Esclareça o embargante, no prazo de 10 (dez) dias, se o ato de aposentadoria já foi homologado pelo Tribunal de Contas da União, comprovando documentalmente, se o caso.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.
WILSON ZAUHY
Juiz Federal Convocado

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005399-50.2007.4.03.6109/SP

2007.61.09.005399-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL e outro(a)
APELADO(A) : SEBASTIAO CORREA e outro(a)
: MARCIA MARIA HENRIQUE CORREA
ADVOGADO : SP255036 ADRIANO DUARTE e outro(a)
No. ORIG. : 00053995020074036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal em face de sentença de fls. 218/221 que julgou procedente o pedido nos termos do artigo 269, I, do CPC, para reconhecer, em favor da parte autora, o domínio do imóvel situado na Rua da Paz, 32, Jardim Mafalda, Piracicaba/SP, descrito na matrícula 16.535 do 1º Cartório de Registros de Imóveis de Piracicaba, condenando-se a parte ré ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Nas razões recursais de fls. 225/235, sustenta a CEF a impossibilidade da prescrição aquisitiva de bem público, tendo em vista ter sido adquirido mediante recursos provenientes do SFH.

Apresentadas as contrarrazões de fls. 246/253, subiram os autos a esta Corte.

Parecer ministerial de fls. 256/258 pela reforma da sentença.

Dispensada a audiência do Revisor, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade do recurso

Cabe conhecer da apelação, por se apresentar formalmente regular e tempestiva.

Mérito

O artigo 183 da Constituição Federal estabeleceu os requisitos necessários para a configuração da usucapião urbana, sendo os principais: a posse mansa e pacífica, o decurso do prazo quinquenal e a não oposição, de modo que a ausência de quaisquer dessas condições afasta por si só a possibilidade de adquirir o domínio do bem, pela prescrição aquisitiva.

O art. 1.238 do Código Civil/2002 estabelece a usucapião como modo de aquisição da propriedade imóvel nos seguintes termos:

"Art. 1.238. Aquele que, por quinze anos, sem interrupção, nem oposição, possuir como seu um imóvel, adquire-lhe a propriedade, independentemente de título e boa-fé; podendo requerer ao juiz que assim o declare por sentença, a qual servirá de título para o registro no Cartório de Registro de Imóveis. Parágrafo único. O prazo estabelecido neste artigo reduzir-se-á a dez anos se o possuidor houver estabelecido no imóvel a sua moradia habitual, ou nele realizado obras ou serviços de caráter produtivo".

Como é cediço, para a configuração da usucapião extraordinária é necessária a comprovação simultânea de todos os elementos caracterizadores do instituto, constantes no art. 1.238 do Código Civil, especialmente o *animus domini*, condição subjetiva e abstrata que se refere à intenção de ter a coisa como sua, que se exterioriza por atos de verdadeiro dono.

A esse respeito, NELSON LUIZ PINTO, em específica obra a respeito da ação de usucapião, pontua que:

"[...] Este requisito psíquico é essencial, porque é o que permite o animus rem sibi habendi, excluindo todo contato físico com a coisa que não se faça acompanhar dele, como é o caso do detentor, já que lhe falta vontade de ter a coisa para si. O mesmo se diga com relação ao locatário, ao usufrutuário e ao credor pignoratício, que possuem a coisa com base num título que os obriga à restituição da mesma. Embora seja importante, a nosso ver, o elemento assim chamado psíquico, quer-nos parecer que não se constitua efetivamente em traço característico, mas mera decorrência da causa da posse. Portanto, com razão Orlando Gomes e Lenine Nequetem, quando asseveram que para caracterizar-se o animus domini não basta somente a vontade (do contrário, admitir-se-ia, assim, para o ladrão que sabe que a coisa não lhe pertence), sendo o elemento característico e identificador da posse ad usucapiem, a causa possessionis, ou, o título em virtude do qual se exerce a posse. Logo, se a posse se funda em contrato, não há que se falar em animus rem sibi habendi, salvo se houver, posteriormente, inversão da causa de possuir." (PINTO, Nelson Luiz. Ação de usucapião. 2ª edição. São Paulo: Ed. Revista dos Tribunais, pág. 101).

No caso dos autos, há óbice ao aperfeiçoamento da prescrição aquisitiva.

O registro de matrícula do imóvel, cuja cópia está acostada à fl. 20 comprova que o imóvel descrito na inicial foi hipotecado em favor da CEF para garantia de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

Observa-se ainda pelo registro de matrícula que em 20/06/2000 o referido bem foi adquirido pela CEF, mediante arrematação, em execução extrajudicial.

A carta de arrematação da CEF foi averbada em 24/07/2001, sendo que a presente ação foi proposta em 06/06/2007 (fl. 02).

Enquanto o imóvel em comento constituiu objeto de operação financeira no bojo do Sistema Financeiro da Habitação, merece proteção contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n. 5.741/71:

"Art. 9º. Constitui crime de ação pública, punido com a pena de detenção de 6 (seis) meses a 2 (dois) anos e multa de cinco a vinte salários mínimos, invadir alguém, ou ocupar, com o fim de esbulho possessório, terreno ou unidade residencial, construída ou em construção, objeto de financiamento do Sistema Financeiro da Habitação."

Assim, a posse precária e a ausência de "*animus domini*" afasta a pretensão da parte autora, que como se vê não possuía requisitos idôneos para tal.

Nesse sentido:

"USUCAPIÃO URBANO. IMÓVEL FINANCIADO PELA CEF. POSSE ESSENCIALMENTE PRECÁRIA. EXIGÊNCIA DE SER ÚNICO O IMÓVEL. 1. O usucapião, seja em que modalidade for, exige mansa, pacífica e não clandestina. No caso de imóvel financiado pela CEF, a posse desde sempre tinha natureza precária, sendo pacífico que a CEF vem praticando atos no sentido de retomar o imóvel. Não se trata de posse ad usucapione que possa ser oposta em relação à CEF. 2. Ademais, correto o entendimento do juízo monocrático ao apontar a ausência do requisito da exclusividade do imóvel na esfera patrimonial do pretendente ao usucapião urbano. O espírito da Constituição Federal, ao introduzir a prescrição aquisitiva de imóvel urbano, fixando prazo bastante singelo, foi atender à componente social da propriedade dando ensejo ao usucapião nos estritos limites dos que necessitam da moradia que habitam, sem que tenham nenhuma outra, seja na cidade, seja no meio rural, além da óbvia boa-fé, paz e mansidão com que se mantêm nessa habitação. 3. Apelação improvida." (TRF3, AC n. 00349482619934036100, Rel. Juiz Federal Convocado LEONEL FERREIRA, j. 28/06/2012, e-DJF3 Judicial 1 13/07/2012).

"AÇÃO DE USUCAPIÃO ESPECIAL - CEF A PROPRIETÁRIA DO IMÓVEL - BEM FINANCIADO COM RECURSOS DO SFH - USUCAPIÃO INOPONÍVEL - NATUREZA PÚBLICA DOS RECURSOS ENVOLVIDOS - IMPROCEDÊNCIA AO PEDIDO. (...). 3- Pano de fundo a tudo, põe-se alicerçada a propriedade da CEF nos termos do Sistema Financeiro da Habitação, portanto públicos os fundos empregados nas operações imobiliárias. 4- Afigura-se afastado o bem litigado da hipótese prefacialmente aviada, usucapião especial urbano, pois envolve ao caso em tela situação que a impedir seja a coisa usucapida, como se observa. 5- Provimento à apelação, reformada a r. sentença, para julgamento de improcedência ao pedido, sujeitando-se a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, no importe de 10% sobre o valor dado à causa, com atualização monetária até o seu efetivo desembolso, artigo 20, CPC, condicionada a execução de referida rubrica para quando o quadro de fortuna da parte vencida vier de mudar a melhor, nos termos e no tempo firmados pela Lei 1.060/50." (TRF3, AC n. 00017170420044036106, Relator Juiz Convocado SILVA NETO, e-DJF3 Judicial 1 DATA 20/04/2012)

"CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO ESPECIAL. IMÓVEL URBANO FINANCIADO PELO SFH E COM GARANTIA HIPOTECÁRIA. REQUISITOS LEGAIS À AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE. INEXISTÊNCIA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA RECORRIDA. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - O posicionamento adotado na sentença recorrida está em perfeita consonância com os precedentes desta Corte, acerca da matéria, no sentido de que, encontrando-se o imóvel hipotecado submetido ao Sistema Financeiro de Habitação, inexistente o animus domini, suficiente para ensejar a usucapião sobre um imóvel (TRF3, AC 200461020116981, Rel. Juiz Federal Convocado SILVA NETO, j. 09/11/2010, DJF3 CJI 18/11/2010, p. 450). IV - Agravo legal não provido." (TRF3, AC 00115190920074036110, Relator Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, e-DJF3 Judicial 1 Data 29/01/2015)

Não obstante apenas por amor ao debate, não há possibilidade, a teor do artigo 9º da Lei 5.741/71, e de farta jurisprudência, de aquisição por meio de usucapião de imóveis inseridos no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação, porque possui a finalidade de atender à política habitacional do Governo Federal, ao que se depreende dos seguintes arestos:

"USUCAPIÃO. RESTRIÇÃO JUDICIAL DO IMÓVEL. BEM HIPOTECADO. PROTEÇÃO DO SFH CONTRA OCUPAÇÕES IRREGULARES. CONDOMÍNIO IRREGULAR. UNIDADE AUTÔNOMA. REGISTRO PÚBLICO. ESPECIFICAÇÃO DO CONDOMÍNIO. AVERBAÇÃO DA CONSTRUÇÃO. LITISCONSÓRCIO NECESSÁRIO. UNITARIEDADE DA MATRÍCULA. INVIABILIDADE DO DIREITO DE RETENÇÃO. 1. A hipótese de usucapião urbana especial, prevista no art. 183 da Constituição, no art. 9º da lei 10.257/01 e no art. 1.240 do Código Civil não exige justo título ou boa-fé, mas somente a inexistência de outros imóveis em nome da pessoa interessada e sua ocupação por cinco anos, para fins de residência familiar. Ademais, os imóveis que constituem objeto de operação financeira no bojo do sistema financeiro de habitação, merecem proteção contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n.º 5.741/71. 2. No caso dos autos, há óbice ao aperfeiçoamento da prescrição aquisitiva. 2.1. O registro de matrícula do imóvel, cuja cópia está acostada às fls. 18/21 comprova que o imóvel descrito na inicial se encontra com restrição judicial - arrecadação no Juízo da Falência - desde outubro de 1999 (Av. 15/108.973), de maneira que a posse exercida pelo autor a partir da data da restrição não pode ser considerada "sem oposição". 2.2. Por outro lado, o bem foi hipotecado em favor da CEF (AV/01-108.973 de 1992 e R.14/108.973, de 1997 - fls. 18 e 21) para garantia de financiamento imobiliário firmado no âmbito do Sistema Financeiro de Habitação (SFH) (fls. 232 e 538). Posteriormente, conforme a contestação da EMGEA, representada pela CEF, a EMGEA tornou-se credora hipotecária do imóvel (fl. 211). 2.3. Enquanto o imóvel em comento constituiu objeto de operação financeira no bojo do sistema financeiro de habitação, merece proteção contra eventuais ocupações irregulares, consoante prescreve o art. 9º da Lei n.º 5.741/71. 2.4. Esses fatos obstam o aperfeiçoamento da prescrição aquisitiva. 2.5. É de se destacar ainda que o SFH é destinado à condução de política habitacional que beneficia a população de baixa renda, e neste sentido preservar as receitas derivadas do adimplemento de mútuos propicia a manutenção de recursos públicos necessários a implantação de empreendimentos habitacionais no país. 2.6. Precedentes judiciais sobre a

impossibilidade de se usucapir bem dado em garantia de operações no âmbito do SFH. 3. Mas há ainda óbice de outra ordem ao reconhecimento da prescrição aquisitiva. 3.1. O pleito do apelante de usucapir apartamento no Condomínio Residencial Domingos Jorge Velho foi constituído em desconformidade com os princípios e regras que norteiam os registros públicos, razão pela qual não merece ser acolhido, uma vez que inexistente a realidade condominial (divisão do imóvel em unidades condominiais) eis que sob o ponto de vista registrário, o imóvel permanece como um terreno só, único e indivisível. 3.2. Diante disso, para que seja possível declarar o domínio do apelante sobre a unidade, tal como pretendido, seria imprescindível a promoção da especificação do condomínio e a averbação da construção, medidas essas que antecedem o pedido de usucapião. Sem a constituição jurídica das unidades condominiais, de acordo com as regras registro público, mostra-se inviável a usucapião de unidade inexistente juridicamente. 3.3. Para esse efeito, devem integrar o pólo ativo os diversos proprietários das frações ideais de localização imprecisa, em litisconsórcio necessário, pois a comunhão que resulta da multiplicidade de títulos de domínio sobre uma área impede o exercício da usucapião por apenas um dos condôminos, que não tem a posse exclusiva sobre toda a extensão do imóvel. Doutrina. Precedentes. 3.4. Integrando o pólo ativo todos aqueles que possuem interesse nas unidades alienadas pela primitiva titular do domínio, deve ser feito, contemporaneamente, o registro da construção e a especificação do condomínio, a fim de que a partir desse instante as unidades autônomas passem a existir legalmente. 3.5. A partir desse momento, cessado o estado de indivisão e mantida a posse em parte certa, em fração determinada do condomínio, perfeitamente delimitada ou individualizada, poderá o condômino pleitear usucapir o seu quinhão, regularizando-se seu domínio por ação de usucapião. 3.6. Nesse sentido, descabendo falar em ânimo de proprietário (animus domini) em parte incerta da coisa, necessário que, no momento em que se pleiteia usucapir uma unidade autônoma de um imóvel, ele exista jurídica e registrariamente, o que não ocorreu na hipótese dos autos. 3.7. De outro lado, cumpre mencionar que, em decorrência da usucapião, a abertura da matrícula só é possível com a descrição do imóvel como um todo, pois inviável a abertura de matrícula para fração ideal, ante o princípio da unitariedade da matrícula, que preconiza que a cada imóvel deve corresponder uma única matrícula e a cada matrícula um único imóvel (art. 176, §1º, I c/c art. 227 da Lei n.º 6.015/73), o que confirma o impedimento legal de se conceder a usucapião de fração ideal de unidade inexistente juridicamente, por força da irregularidade do condomínio. 3.8. No caso, a demanda deveria ter sido ajuizada com todos os ocupantes e regularizada a questão do registro da instituição do condomínio. 3.9. Pelos fundamentos mencionados, nota-se a inviabilidade jurídica de reconhecimento da prescrição aquisitiva. 4. No que tange ao pedido subsidiário, pertinentes os fundamentos expendidos pela r. sentença. 4.1. Deveras, o único elemento trazido aos autos para comprovar a realização de benfeitorias é o CD-ROM de fl. 24. Todavia, referido dispositivo eletrônico traz apresentação fotográfica da área como um todo, mostrando melhoramentos feitos pelo conjunto de moradores em áreas externas (embora sem data ou comprovação de que tenham sido apenas os posseiros os responsáveis pelo conjunto dos melhoramentos apontados nas fotografias). Não há qualquer fotografia relativa à unidade habitacional do apelante, ou recibos e faturas de produtos e serviços comprados ou contratados para melhorar e conservar o bem. Diante da ausência absoluta de elementos probatórios nesse sentido, incabível o reconhecimento do pleito subsidiário. Precedentes. 4.2. Por outro lado, acaso a excussão e alienação do bem sejam feitas de modo a executar a garantia hipotecária que o grava, incabível a indenização por benfeitorias, diante da dicção expressa do art. 1474 do Código Civil. Precedentes. 4.3. Inviável, pois, o acolhimento do pleito subsidiário do apelante. 5. Apelação conhecida, à qual se nega provimento. (TRF3, AC n. 00080713820104036105/SP, Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, j. 18/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 26/02/2014)

"CIVIL. MANUTENÇÃO DE POSSE. IMÓVEL FINANCIADO PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL ALUGADO POR EX-MUTUÁRIO. SFH. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LOCATÁRIA. ALEGAÇÃO DE POSSE MANSA E PACÍFICA APÓS TÉRMINO DO CONTRATO DE LOCAÇÃO EM 1999. USUCAPIÃO. IMPOSSIBILIDADE. 1. "A jurisprudência orienta-se no sentido da impossibilidade de aquisição de imóvel inserido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação mediante usucapião. Isso porque, tal imóvel possui a finalidade de atendimento à política habitacional do Governo Federal, estando, pois, submetido a regime de direito público, e porque a ocupação configura crime de ação pública, tipificado no artigo 9º da Lei 5.741/71. (AC 0003962-43.2008.4.01.3700/MA, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MOREIRA ALVES, Rel.Conv. JUIZ FEDERAL RODRIGO NAVARRO DE OLIVEIRA, SEXTA TURMA, e-DJF1 p.221 de 30/09/2013). 2. Apelação da autora improvida. (TRF1, AC n. 200733000020606, Relatora Desembargadora Federal SELENE MARIA DE ALMEIDA, e-DJF1 DATA 03/12/2013, p. 424).

"CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. IMÓVEL. SFH. DESTINAÇÃO DE INTERESSE PÚBLICO. IMPOSSIBILIDADE. 1. A jurisprudência orienta-se no sentido da impossibilidade de aquisição de imóvel inserido no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação mediante usucapião. Isso porque, tal imóvel possui a finalidade de atendimento à política habitacional do Governo Federal, estando, pois, submetido a regime de direito público. 2. Apelação a que se nega provimento." (TRF1, AC n. 200236000036390, Juiz Federal MARCIO BARBOSA MALA, e-DJF1 DATA 22/05/2013, p. 364).

"ADMINISTRATIVO. USUCAPIÃO ESPECIAL URBANO. AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI. IMÓVEL ADQUIRIDO COM RECURSOS DO SFH. 1.- O usucapião é forma originária de aquisição da propriedade que, de maneira geral, transfere-se ao adquirente desde que decorrido prazo temporal compatível com o tipo de usucapião, qualificado pelo animus domini e sem qualquer oposição, preenchidos os requisitos legais. 2.- Em face da circunstância de o imóvel ter sido adquirido com recursos públicos, provenientes do Sistema Financeiro da Habitação, não é possível o reconhecimento do usucapião alegado." (TRF4, AC n. 00002249020094047010, Relatora Desembargadora Federal MARGA INGE BARTH TESSLER, D.E. 22/03/2010).

"DIREITO CIVIL. AÇÃO DE USUCAPIÃO. AUSÊNCIA DE ANIMUS DOMINI. IMÓVEL ADQUIRIDO COM RECURSOS DO SFH. Em face da circunstância de o imóvel ter sido adquirido com recursos públicos, provenientes do Sistema Financeiro da Habitação, não é possível o reconhecimento do usucapião alegado. Precedentes desta Corte." (TRF4, AC n. 200471000381066, Relator NICOLAU KONKEL JÚNIOR, D.E. 10/12/2009).

"CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. USUCAPIÃO. EMPREENDIMENTO HABITACIONAL FINANCIADO PELO SFH. PRELIMINARES. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. USUCAPIÃO DE IMÓVEL INVADIDO OBJETO DE GARANTIA HIPOTECÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. 1. O julgador não está obrigado a deferir o pedido de produção de prova testemunhal se, para a formação do seu livre convencimento, for suficiente a análise dos documentos acostados aos autos. 2. Aplica-se, no caso, o princípio do *pás nullitè sans grief*, ou seja, só será declarada a nulidade de um ato processual se houver prejuízo à parte. In casu, a ausência de intimação formal para a réplica, não trouxe prejuízo à defesa dos autores, ora apelantes. 3. "É pacífica a jurisprudência desta Corte acerca da impossibilidade de ser usucapido imóvel vinculado ao Sistema Financeiro de Habitação - SFH, em face da precariedade da posse como também pelo fato de o bem estar vinculado à finalidade social, propiciando moradia." (TRF5, AC 554977-SE, 3ª T., Rel. Desembargador Federal Luiz Alberto Gurgel de Faria, DJe 06/08/2013). 4. Manutenção da sentença in totum. 5. Apelação não provida. (TRF5, AC n. 00038878620114058000, Relator Desembargador Federal MARCELO NAVARRO, DJE 27/02/2014, P. 553)."

"IMISSÃO NA POSSE. IMÓVEL ADJUDICADO PELA CEF E VENDIDO A TERCEIRO. LEGITIMIDADE PARA IMISSÃO NA POSSE. CERCEAMENTO DE DEFESA. DESNECESSIDADE DE INTERVENÇÃO DO MPF. USUCAPIÃO ESPECIAL. NECESSIDADE DE TODOS OS REQUISITOS. FALTA DE "ANIMUS DOMINI". IMPOSSIBILIDADE DE RECONHECIMENTO. (...); 5. A Constituição da República de 1988 instituiu, em seu art. 183, o usucapião especial urbano, estabelecendo os seguintes requisitos para sua configuração: (1) *animus domini* do possuidor; (2) possuidor não proprietário de outro imóvel urbano ou rural; (3) posse ininterrupta e sem oposição; (4) posse por prazo superior a cinco anos; (5) posse pessoal, ou seja, utilização do imóvel para sua moradia ou de sua família; e, (6) imóvel de até 250 metros quadrados na área urbana. A ausência de qualquer uma dessas condições afasta, por si só, possibilidade de se adquirir o domínio do bem pela prescrição aquisitiva. In casu, a posse da ré não é tida com *animus domini* em função da própria causa da posse, eis que o imóvel foi invadido, sendo, pois, impossível possuir a coisa como proprietário aquele que tem pleno conhecimento de que o mesmo pertence a outrem. 6. Note-se que na contestação (item 7, fl. 33) está dito que "a requerente iniciou o exercício manso e pacífico da posse sobre o imóvel (...) desde o início do ano de 1995, posto que o mesmo encontrava-se totalmente abandonado, situação, aliás, que ocorreu em relação a outros vários imóveis da Caixa Econômica Federal, diante da crise social no setor habitacional, ademais a inércia desta entidade, verdadeiro desinteresse pelos bens financiados." 7. Assim, entendo como o Juízo a quo, verbis: "'A ré é ocupante, a título clandestino, e não tem posse propriamente dita. Ou, em outras palavras, possui posse degradada, mera detenção.(...) Apenas é justa a posse que não é violenta, clandestina ou precária, nos termos do artigo 1200 do Código Civil, e a posse clandestina apenas pode produzir efeitos contra quem de direito depois de cessada a clandestinidade (art. 1208). Portanto, não há possibilidade de usucapião". 8. Recurso desprovido." (TRF2, AC n. 200251010208593, Relator Desembargador Federal POUL ERIK DYRLUND, DJU 10/08/2007)

"PROCESSO CIVIL. USUCAPIÃO. POSSE. ANIMUS DOMINI NÃO CONFIGURADO. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. 1. O Tribunal não está obrigado a pronunciar-se acerca de todos os artigos de lei invocados no recurso especial, desde que decida a matéria suscitada, adotando fundamento suficiente para embasar a manifestação jurisdicional. A omissão que enseja o cabimento dos embargos diz respeito a questões apreciadas, não aos argumentos trazidos no recurso. 2. A mera repetição dos fundamentos da sentença pelo acórdão da apelação, a princípio, não acarreta prestação jurisdicional deficiente, desde que tais fundamentos contenham a análise dos pontos controvertidos submetidos à decisão judicial. 3. Imóveis destinados à população de baixa renda e financiados por meio do Sistema Financeiro de Habitação, gerido pela Caixa Econômica Federal, não estão sujeitos à aquisição originária pela usucapião urbana especial do Estatuto da Cidade se, no período de cinco anos de posse previsto no art. 9º da Lei n. 10.257/2001, a CEF promovia os atos jurídicos necessários à retomada e refinanciamento. 4. Para efeitos da usucapião, mesmo a especial urbana, a posse exercida com *animus domini* ultrapassa a mera vontade de possuir, devendo resultar do título pelo qual é detida, de forma que posse decorrente de relações contratuais que afetem o proprietário do imóvel prescinde do *animus domini*. 5. Recurso especial desprovido." (STJ, REsp n. 1221243/PR, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, julgado em 25/2/2014, DJE 10/3/2014).

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. DIREITO CIVIL. USUCAPIÃO. IMÓVEL FINANCIADO. SFH. ANIMUS DOMINI. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. O acórdão recorrido entendeu que a autora exercia posse precária e sem *animus domini* sobre o bem cujo reconhecimento de usucapião se buscava. Tais conclusões não se desfazem se o reexame de provas, o que é vedado por força da Súmula 7/STJ. 2. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp n. 1.299.340/CE, Rel. Min. LUIS FELIPE SALOMÃO, j. 24/03/2015, DJE 30/03/2015)

RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO HABITACIONAL. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. USUCAPIÃO EXTRAORDINÁRIA. POSSE DECORRENTE DE CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. CONTRATO DE GAVETA. ANIMUS DOMINI NÃO CONFIGURADO. POSSE MANSO E PACÍFICA. DEBATE. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Pretensão dos recorrentes de usucapir imóvel adquirido por meio de cessão de direitos e obrigações decorrentes de contrato de mútuo de imóvel originariamente financiado pelo Sistema Financeiro de Habitação com incidência de hipoteca sobre o bem. 2. Para a configuração da usucapião extraordinária é necessária a comprovação simultânea de todos os elementos caracterizadores do instituto, constantes no art. 1.238 do Código Civil, especialmente o *animus domini*, condição subjetiva e abstrata que se refere à intenção de ter a coisa como sua. 3. A posse decorrente de contrato de promessa de compra e venda de imóvel por ser incompatível com o *animus domini*, em regra, não ampara a pretensão à aquisição por usucapião. 4. A análise da existência de posse manso e pacífica demandaria o revolvimento do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7 do STJ. 5. Recurso especial parcialmente conhecido e não provido. (REsp 1.501.272/SC, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Neste contexto, independentemente de a parte autora reunir alguns requisitos necessários à obtenção da usucapião, considerando-se as peculiaridades do imóvel em questão e a função social que lhe destinada por lei, conforme expressa vedação constitucional, não é possível usucapir o bem descrito na inicial, posto que o mesmo constitui-se bem público, tendo em vista ter sido adquirido mediante recursos provenientes do SFH.

Portanto, a reforma da sentença de origem é medida que se impõe.

Consectários de sucumbência

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração, perfeitamente delineado na legislação vigente, art. 20 do CPC.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp. n. 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Resta caracterizada, pois, a sucumbência por parte da autora, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). Suspensa, contudo, sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50 (fl. 84).

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação da CEF para, na forma acima explicitada, julgar improcedente a demanda, nos termos do art. 269, I, do mesmo Código.

Publique-se. Intimem-se. Oportunamente, transcorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, remetam-se os autos à Vara de origem, com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010586-02.2012.4.03.6000/MS

2012.60.00.010586-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : LORI MIRANDA
ADVOGADO : MS008586 JADER EVARISTO TONELLI PEIXER e outro(a)
APELADO(A) : FUNDACAO HABITACIONAL DO EXERCITO FHE
ADVOGADO : MS007684 LUIZ HENRIQUE VOLPE CAMARGO
No. ORIG. : 00105860220124036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por LORI MIRANDA em face de sentença de fls. 106/108 que, em sede de ação cautelar de exibição de documentos, julgou extinto o processo sem julgamento de mérito, ante a ausência de interesse de agir (artigo 267, VI, do CPC), condenando a parte requerente ao pagamento de custas e honorários advocatícios, estes arbitrados em R\$ 500,00, suspensa, contudo, sua exigibilidade, nos termos do artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Em suas razões recursais, postula o apelante a reforma da sentença, repisando os termos da inicial (fls. 116/121).

Apresentadas as contrarrazões (fls. 125/129), subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a

negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Cabimento da cautelar de exibição

O interesse processual, segundo parte considerável da doutrina processualista, revela-se no binômio necessidade/utilidade.

Prelecionam Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery que existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. (Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante, 8ª ed., São Paulo, Revista dos Tribunais, 2004, p. 700).

Consoante alguns doutrinadores, a indigitada condição da ação traduz-se, na verdade, em um trinômio, composto por necessidade/utilidade/adequação.

A respeito, reputo conveniente transcrever os abalizados apontamentos de Humberto Theodoro Júnior:

Localiza-se o interesse processual não apenas na utilidade, mas especificamente na necessidade do processo como remédio apto à aplicação do direito objetivo no caso concreto, pois a tutela jurisdicional não é jamais outorgada sem uma necessidade, como adverte Allorio. (...) O interesse processual, a um só tempo, haverá de traduzir-se numa relação de necessidade e também numa relação de adequação do provimento postulado, diante do conflito de direito material trazido à solução judicial. (Curso de Direito Processual Civil, v. 1, 40ª ed., Rio de Janeiro: Forense, 2003, p. 52).

A cautelar de exibição de documentos tem disciplina no artigo 844, inciso II, do Código de Processo Civil:

Art. 844. Tem lugar, como procedimento preparatório, a exibição judicial:

(...)

II - de documento próprio ou comum, em poder de co-interessado, sócio, condômino, credor ou devedor; ou em poder de terceiro que o tenha em sua guarda, como inventariante, testamentário, depositário ou administrador de bens alheios;

Art. 845. Observar-se-á, quanto ao procedimento, no que couber, o disposto nos arts. 355 a 363, e 381 e 382.

Ademais, saliente-se que a ação cautelar de exibição de documentos pode ter um fim em si mesma, seja porque, a partir dos documentos apresentados, o interessado pode deixar de entender viável a propositura de uma ação principal, seja porque os documentos apresentados podem se dirigir a outros expedientes que não necessariamente os judiciais.

Assim, anoto o caráter satisfativo da ação cautelar de exibição de documentos e afastos ilações acerca da plausibilidade do direito e do perigo da demora.

A corroborar esse entendimento, mutatis mutandis, confira-se julgados sobre a matéria:

RECURSO ESPECIAL. MEDIDA CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE EXTRATOS DE CADERNETA DE POUPANÇA. NATUREZA SATISFATIVA. "FUMUS BONI IURIS" E "PERICULUM IN MORA". DEMONSTRAÇÃO. DESNECESSIDADE. 1. Natureza satisfativa da medida cautelar de exibição de documentos. 2. Desnecessidade de demonstração do "fumus boni iuris" e do "periculum in mora", bastando a afirmação pela parte requerente do direito de obter a exibição, o que, no caso, decorre do caráter comum dos documentos, nos termos do art. 844, II, do CPC. 3. Doutrina e jurisprudência do STJ em casos similares. 4. Recurso especial provido. (STJ, REsp 201001009902, Relator Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJE 28/06/2013).

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. POUPANÇA. EXTRATOS. EXPURGOS INFLACIONÁRIOS. INTERESSE DE AGIR. ART. 543-C DO CPC. RECURSO REPETITIVO. NÃO OBRIGATORIEDADE DE SUSPENSÃO. ACÓRDÃO ESTADUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. REEXAME DE PROVAS. SÚMULAS 7 E 83 DO STJ E 283 DO STF. 1. É inadmissível recurso especial que não ataca fundamento apto, por si só, a manter a conclusão a que chegou a Corte estadual (enunciado 283 da Súmula do Supremo Tribunal Federal). 2. Se as matérias trazidas à discussão foram dirimidas pelo tribunal de origem, de forma suficiente, ampla e fundamentada, deve ser afastada a alegada violação do art. 535 do Código de Processo Civil. 3. Conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, "a obrigação da instituição financeira de exibir os extratos bancários necessários à comprovação das alegações do correntista decorre de lei, já que se

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 499/1268

trata de relação jurídica tutelada pelas normas do Código do Consumidor, de integração contratual compulsória, não podendo ser objeto de recusa nem de condicionantes, em face do princípio da boa-fé objetiva". Do mesmo modo, "é cabível a inversão do ônus da prova em favor do consumidor para o fim de determinar às instituições financeiras a exibição de extratos bancários, enquanto não estiver prescrita a eventual ação sobre eles, tratando-se de obrigação decorrente de lei e de integração contratual compulsória, não sujeita à recusa ou condicionantes, tais como o adiamento dos custos da operação pelo correntista e a prévia recusa administrativa da instituição financeira em exibir os documentos, com a ressalva de que ao correntista, autor da ação, incumbe a demonstração da plausibilidade da relação jurídica alegada, com indícios mínimos capazes de comprovar a existência da contratação, devendo, ainda, especificar, de modo preciso, os períodos em que pretenda ver exibidos os extratos" (REsp 1.133.872/PB, Rel. Min. MASSAMI UYEDA, unânime, DJe 28.3.2012). Incidência da Súmula 83 do STJ. 4. Não é possível reverter as conclusões do acórdão recorrido acerca (i) da presença dos elementos caracterizadores da existência de vínculo contratual da autora com a instituição financeira, (ii) do fornecimento de dados suficientes para a exibição pleiteada e (iii) da configuração de pedido resistido, sem que se proceda ao reexame dos elementos fáticos da demanda, o que encontra óbice no enunciado 7 da Súmula do STJ. 5. A suspensão determinada pelo art. 543-C do CPC (referente a recursos que cuidam de matéria repetitiva) orienta-se às causas que ainda não ascenderam aos tribunais superiores. Precedentes. 6. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGAREsp n. 201202083170, Relatora Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, DJE 24/06/2014)

AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS - EXTRATOS BANCÁRIOS - PROVA DOCUMENTAL IMPRESCINDÍVEL À PROPOSITURA DE FUTURA AÇÃO. 1. Dentre os procedimentos cautelares específicos, insere-se a medida cautelar de exibição de documentos, autorizada e regulada pelos artigos 844 e 845, do Código de Processo Civil, hipótese de que cuidam os autos. 2. Ressalte-se que medida cautelar de cunho administrativo e voluntário que objetiva a colheita de prova para potencial e futura utilização não obriga a propositura da ação principal, pois nem sempre dará a origem a outro processo, posto que o conhecimento proporcionado pela exibição dos extratos, por vezes, desestimula o autor diante a constatação de não ser detentor de direito que antes suspeitava ostentar. 3. Demais disso, na esteira do entendimento da Sexta Turma desta Corte regional, os extratos correspondentes ao período em que o requerente alega ter diferenças de correção monetária a receber, constituem prova documental imprescindível à propositura de futura ação. 4. Patente o interesse processual da parte requerente na exibição dos documentos, comum às partes, em poder da empresa pública federal não obtidos na via administrativa. 5. Apelação provida para anular a sentença e, nos termos do artigo 515, § 3º do Código de Processo Civil, determinar à Caixa Econômica Federal que forneça em Juízo e no prazo de 30 dias, sob pena do pagamento de multa diária de R\$ 100,00 (cem reais), os extratos relacionados às contas poupanças da parte requerente. 6. Honorários advocatícios, devidos pela requerida, arbitrados em 10% sobre o valor da causa, a teor do disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil. (TRF3, 6ª Turma, AC 1252105, Rel. Juiz Federal Convocado MIGUEL DI PIERRO, DJF3 13/10/2008).

PREVIDENCIÁRIO. AÇÃO CAUTELAR DE EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. FUMUS BONI IURIS. PERICULUM IN MORA. FALTA DE INTERESSE PROCESSUAL. NECESSIDADE. UTILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I - O provimento cautelar está condicionado à existência de dois requisitos, a saber: i) a plausibilidade do direito invocado (*fumus boni iuris*) e; ii) o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*). II - No que tange ao primeiro requisito - plausibilidade do direito invocado - a própria lei processual estabelece que a petição inicial deverá demonstrar a existência de determinados pressupostos para convencer o juiz a conceder o provimento cautelar buscado, quais sejam, nos termos do artigo 356 c.c o artigo 845, ambos do Código de Processual Civil: i) a individualização, tão completa quanto possível, do documento ou da coisa; ii) a finalidade da prova, indicando os fatos que se relacionam com o documento ou coisa; e iii) as circunstâncias em que se funda o requerente para afirmar que documento ou coisa existe e se acha em poder da parte contrária. III - Em que pese a autarquia previdenciária sustente a ausência a falta de interesse processual na modalidade necessidade, ante a inexistência de documento em poder da Administração, certo é que às fls. 23 dos autos apresentou uma simulação que comprova a forma pela qual o benefício de aposentadoria por idade da autora foi revisado. IV - Ora, ainda que impossibilitada de apresentar o documento denominado de "demonstrativo de revisão de benefício", a leitura que se faz da demanda proposta é que a autora não necessitava do documento em si propriamente dito, mas da informação que demonstrava o cálculo pelo qual o INSS informara administrativamente que o benefício da autora havia passado por revisão. V - Com essa linha de argumentação, resta evidente que se encontra demonstrado o interesse processual da autora, na modalidade necessidade, haja vista que no âmbito administrativo o INSS não apresentou, ainda que de forma simulada, o cálculo de revisão do benefício previdenciário da requerente, alvo apenas alcançado pela via judicial. VI - A medida cautelar de exibição de documentos é satisfativa e autônoma, não possuindo qualquer relação de acessoriedade com eventual ação de revisão de benefício previdenciário. Ora, a exibição de documentos é um direito de conhecer e examinar os documentos para eventual utilização futura, de modo que o autor não se encontra compelido a propor a ação principal. Isto porque, exibidos os documentos, pode o requerente ver-se desestimulado a ajuizar o feito tido principal. Dessa forma, em que pese haja previsão do vocábulo "preparatório" no art. 844 do CPC, a natureza satisfativa das cautelares vem sendo reconhecida, como é o caso da presente a ação cautelar, vez que com a apresentação dos documentos a medida judicial exaure-se em si mesma. VII - No que tange ao presente o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação, pois a impossibilidade de acesso ao cálculo de revisão do benefício de aposentadoria inviabiliza a requerente de verificar o acerto ou desacerto da já mencionada revisão, de modo que, no caso de eventual equívoco, estaria suportando prejuízos financeiros no recebimento de verba alimentar. VIII - Por fim, dado ao não acolhimento das razões apresentadas no recurso de apelação, resta prejudicado o pedido no que tange a inversão do ônus sucumbencial. IX - Apelação do INSS improvida. (TRF3, AC 00020541720104036127, Relator Juiz Convocado DAVID DINIZ, 10ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

AGRAVO LEGAL. HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ART. 557, DO CPC. AÇÃO CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE

DOCUMENTO. COMPROVADA A RESISTÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINACEIRA NO FORNECIMENTO DOS EXTRATOS. CABIMENTO DOS HONORÁRIOS. 1. O art. 557, caput e § 1º-A do CPC autoriza que o relator negue seguimento ou dê provimento ao recurso quando a decisão recorrida estiver em confronto com a jurisprudência dominante no respectivo Tribunal ou de Tribunal Superior. Possibilidade de aplicação do dispositivo à hipótese vertente. 2. Presentes a necessidade do apelante de se socorrer da tutela jurisdicional do Estado com vistas a obter documentos relevantes à defesa de seus interesses, bem como a utilidade do provimento consistente em condenar a ré a exibi-los. Outrossim, afigura-se adequada a via processual eleita para veicular a pretensão. 3. A apresentação dos extratos somente ocorreu após o ajuizamento da ação. Sendo assim, em face do princípio processual da causalidade, à requerida devem ser carreadas as despesas decorrentes da sucumbência. 4. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 5. Agravo legal improvido. (TRF3, 6ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, Agravo legal na AC n. 00025979620134036100/SP, DE 06/07/2015)

AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL. PROCESSUAL CIVIL. PROVA. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTO. ART 355 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARTIGO 5º, XXXIII, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL. CAIXA ECONÔMICA FEDERAL. CEF. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A decisão agravada deve ser mantida, por seus próprios e jurídicos fundamentos, a teor do art. 557, §1º, do CPC, inexistindo qualquer ilegalidade ou abuso de poder. 2. A ação de exibição é aquela por meio da qual a parte requerente objetiva conhecer e fiscalizar determinada coisa ou documento. O objeto da exibição pode ser uma coisa móvel que esteja em poder de outrem, que o autor repute sua ou tenha interesse em conhecer; ou em documento, da parte requerente ou comum com aquele que o detém ou que esteja em poder de terceiro. O direito à informação restou violado (artigo 5º, XXXIII, da Constituição Federal e artigo 3º da Lei nº 9.784/99). 3. Agravo improvido. (TRF3, 1ª Turma, Agravo legal na AC n. 00036992320134036111/SP, Relator Desembargador Federal MARCELO SARAIVA, DE 29/07/2015)

Entendo, portanto, presentes a necessidade do requerente de se socorrer da tutela jurisdicional do Estado com vistas a obter documentos relevantes à defesa de seus interesses, bem como a utilidade do provimento consistente em condenar a requerida a exibi-los. Outrossim, afigura-se adequada a via processual eleita para veicular a pretensão.

Cabível, pois, a ação proposta, não havendo que se falar, ante o caráter satisfativo da medida, em violação ao artigo 801, III, do Código de Processo Civil.

Assim, a reforma da sentença de origem é medida que se impõe.

Consectários de sucumbência

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração, perfeitamente delineado na legislação vigente, art. 20 do CPC.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Resta caracterizada, pois, a sucumbência da parte requerida, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação para, na forma acima explicitada, julgar procedente a demanda.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000754-24.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000754-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA

APELANTE : ROBERTO DE OLIVEIRA JESUS FILHO
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00007542420124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente pedido objetivando a concessão à parte autora da gratificação de qualificação (GQ em nível III ou, subsidiariamente, GQ em nível II), desde a data da entrada em vigor da Lei n. 11.907/2009, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, postula a parte autora a reforma da sentença, repisando os termos da inicial.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Mérito

O pleito da parte autora tem como fundamento a previsão, no art. 56 da Lei 11.907/2009, de Gratificação de Qualificação, pretendendo receber o referido adicional em grau máximo, a despeito da inexistência de regulamentação sobre o tema.

Assim dispõe o referido dispositivo:

"Art. 56. Fica instituída a Gratificação de Qualificação - GQ a ser concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infraestrutura em Ciência e Tecnologia, em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura, quando em efetivo exercício do cargo, de acordo com os valores constantes do Anexo XX desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 1º Os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários à percepção da GQ abrangem o nível de qualificação que o servidor possua em relação:

I - ao conhecimento dos serviços que lhe são afetos, na sua operacionalização e na sua gestão; e

II - à formação acadêmica e profissional, obtida por participação, com aproveitamento, em cursos regularmente instituídos de graduação ou pós-graduação; ou (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

III - à participação em cursos de capacitação ou qualificação profissional. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 2º Os cursos a que se referem os incisos II e III do § 1º deverão ser compatíveis com as atividades dos órgãos ou entidades onde o servidor estiver lotado e estar em consonância com o Plano Anual de Capacitação. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 3º Os cursos de Doutorado e Mestrado para os fins previstos no caput deste artigo serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Federal de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente para tanto.

§ 4º Para fins de percepção da GQ pelos titulares de cargos de nível intermediário das Carreiras a que se refere o caput, aplicam-se, na forma do regulamento, as seguintes disposições: (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

I - para fazer jus ao nível I da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas; (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012)

II - para fazer jus ao nível II da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 250 (duzentas e cinquenta) horas; e (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012)

III - para fazer jus ao nível III da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas, ou de curso de graduação ou pós-graduação. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 5º Os titulares de cargos de nível auxiliar somente farão jus à GQ se comprovada a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas, ou curso de graduação ou pós-graduação, na forma do regulamento. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 6º O regulamento disporá sobre as modalidades de curso a serem consideradas, as situações específicas em que serão permitidas a acumulação de cargas horárias de cursos para o atingimento da carga horária mínima e os procedimentos gerais para concessão da referida gratificação, observadas as disposições desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 7º A GQ somente integrará os cálculos de proventos de aposentadorias e pensões quando os certificados considerados para a sua concessão forem obtidos até a data em que se deu a aposentadoria ou a instituição da pensão e sua percepção observará o regramento do regime previdenciário aplicável ao servidor. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 8º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)"

Da leitura do caput do art. 56, acima transcrito, percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura".

Ocorre que o § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento".

Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço. Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade.

Nessa linha, julgado do STF:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. PODER REGULAMENTAR (ART. 84, IV, DA CONSTITUIÇÃO). DECRETO QUE ESTABELECE PARÂMETROS E CRITÉRIOS PARA O LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS POTENCIALMENTE NOCIVOS AO PATRIMÔNIO ESPELEOLÓGICO BRASILEIRO. FARTA DISCIPLINA LEGAL. EVENTUAL OFENSA CONSTITUCIONAL MERAMENTE REFLEXA OU INDIRETA. INAPLICABILIDADE AO CASO DO ART. 225, § 1º, III, DA CARTA MAGNA. EXIGÊNCIA DE LEI APENAS PARA A ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DE ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS, SITUAÇÃO DIVERSA DO CASO SUB JUDICE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...]; 2. É cediço na doutrina que "a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução de leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior, a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de; Curso de Direito Administrativo, 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 336). (...); (ADI 4218-AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2012, DJE 19/02/2013).

Observo, ainda, que o STJ já negou seguimento a mandado de injunção que questionava omissão quanto à regulamentação da Lei n. 11.907/2009:

MANDADO DE INJUNÇÃO. OMISSÃO QUANTO À REGULAMENTAÇÃO DE LEI QUE INSTITUIU GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO A SER CONCEDIDA AOS TITULARES DE CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO DE NÍVEL INTERMEDIÁRIO INTEGRANTES DO PLANO DE CARREIRA DOS CARGOS DE TECNOLOGIA MILITAR. ISONOMIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL. 1. O mandado de injunção é medida excepcional disponível para sanear carência legislativa que inviabilize o exercício de direitos e liberdades constitucionais, ou que impeça a concretização de prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. 2. O mandado de injunção exige a previsão constitucional do direito ou da garantia que se pretende exercer, não sendo o instrumento cabível para a proteção de benefícios de ordem meramente patrimonial previstos em norma infraconstitucional. 3. Improriedade da via eleita. 4. Mandado de injunção julgado extinto, sem resolução de mérito. (MI 211/DF, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Corte Especial, julgado em 05/10/2011, DJE 14/10/2011).

A lei é clara ao definir que o Executivo, pela sua função regulamentar, é que deve estabelecer as condições para a concessão da referida gratificação.

Esse poder regulamentar é formalizado por meio de decretos e regulamentos, o que não ocorreu à época.

Portanto, trata-se de verdadeira prerrogativa da Administração Pública a definição desses critérios, e o Poder Judiciário não pode vir substituir a vontade da Administração.

Fazê-lo seria grave violação à separação de Poderes.

Esse, aliás, vem sendo o entendimento deste Tribunal em casos idênticos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. Omissão e obscuridade apontadas sobre a ausência de manifestação sobre a desnecessidade de regulamentação da Lei quando a escolaridade do autor é suficiente a comprar o preenchimento dos requisitos para a percepção da gratificação. No contexto da demanda, não há como se determinar, sem a regulamentação exigida no §6º, do art. 56, da Lei no 11.907/2009, se os cursos concluídos pelo autor abrangem o nível de qualificação exigido no §1 do art. 56 do mencionado diploma legal. Não cabe ao poder judiciário, em verdadeira substituição ao poder regulamentar, criar condições de concessão da GQ II ou III à autora, sob pena de malferimento do princípio da separação dos poderes. Cabe à administração, dentro da discricionariedade que possui, definir as diretrizes para a aplicação do diploma legal. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Embargos de declaração a que se nega provimento. (AC-EDcl 000645160.20114036103, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DEJF 10/11/2014).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. LEI 11.907/2009. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. I. Gratificação de Qualificação (GQ) prevista no art. 56 da Lei nº 11.907/2009 que depende de regulamentação pelo Poder Executivo. **II.** O Poder Judiciário não pode se imiscuir na atividade regulamentar do Poder Executivo. Precedentes. **III.** Recurso desprovido. (AC 201161030065135, 2ª Tuma, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DEJF 17/04/2015).

DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO EM NÍVEL II E III. DEFERIMENTO DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.907/2009. NORMA NÃO AUTO-EXECUTÁVEL. EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. I. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de ser deferida ao autor, servidor público federal do INPE, a gratificação de qualificação em nível III (ou subsidiariamente em nível II), desde a data da vigência da Lei 11.907/2009. **2.** Da leitura do caput do art. 56 da Lei 11.907/2009 percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infra-estrutura". **3.** O § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento". **4.** Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço. Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade. **5.** A execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação. A regulamentação do dispositivo legal invocado é atribuição da competência privativa do Presidente da República, nos estritos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal, não sendo dado ao Poder Judiciário, por meio desta ação de rito ordinário, substituir-se ao Chefe do Poder Executivo na regulamentação de direito subjetivo não objeto de fruição imediata. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais. **6.** Sendo necessária a edição de regulamento executivo para definir os requisitos para a percepção da GQ em níveis II e III (o que só veio a ocorrer em 2012, com a edição do Decreto nº 7.876, substituído, atualmente, pelo Decreto nº 7.922/2013), não há direito subjetivo à sua percepção desde a data da entrada em vigor da Lei 11.907/2009. **7.** Fica mantida, ainda, a condenação da parte demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita nos autos nº 2012.61.03.000386-9. **8.** Apelação à qual se nega provimento. (AC 201161030064568, 11ª Turma, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, DEJF 31/03/2015).

Ademais, insta destacar que, pouco tempo após a prolação da sentença, em 18/02/2013, a Presidente da República, no uso de seu poder regulamentar, editou o Decreto n. 7.922, que disciplina as condições para a concessão da Gratificação de Qualificação prevista na Lei 11.907/2009 (entre outras).

O referido decreto disciplina, entre seus arts. 59-64, os requisitos para o deferimento da gratificação que pretende a parte autora.

Inclusive, nos arts. 62 e 63 fica claro que cabe à Administração analisar os pedidos de cada servidor, que deverão ser decididos por meio de um Comitê Especial instituído com esse fim no âmbito de cada entidade.

Por fim, o art. 64 ainda prevê que ato do dirigente máximo de cada entidade disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da gratificação. Vejamos:

"Art. 62. Será instituído Comitê Especial para a concessão da GQ no âmbito cada entidade de lotação dos Planos de Carreiras e Cargos referidos nos incisos VII, VIII, IX, X e XI do caput do art. 1º.

Art. 63. O Comitê de que trata o art. 62 avaliará as provas do atendimento dos requisitos de que trata este Capítulo, em especial no que tange às comprovações de conclusão com aproveitamento dos cursos de capacitação ou qualificação profissional, das cargas horárias e da adequação dos cursos às atividades desempenhadas no âmbito das respectivas entidades.

§ 1º No caso de indeferimento de concessão da GQ, o prazo para a interposição de recursos será de dez dias úteis, contado da informação do indeferimento ao requerente.

§ 2º A instância recursal máxima para fins do processo de concessão das Gratificações de Qualificação de que trata este Capítulo será definida no ato de que trata o art. 64.

Art. 64. Ato do dirigente máximo de cada entidade de que trata este Capítulo disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da GQ, observado o disposto neste Decreto, na Lei nº 11.355, de 2006 e na Lei nº 11.907, de 2009."

É importante ressaltar ainda que, ao contrário do sustentado pela parte autora, a regulamentação não se limitaria a conceituar cursos de formação acadêmica e de qualificação profissional, é necessário ainda que se estabeleçam quais os parâmetros para definir a compatibilidade do curso com os conhecimentos exigidos no exercício da função de cada servidor, o que deve ser feito pela referida Comissão Especial, não pelo Judiciário.

Este é, exatamente, o caso dos autos, eis que a execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação.

Diante disso, conclui-se que a parte autora não tinha direito a receber o adicional antes de 1º de janeiro de 2013.

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Consectários de sucumbência

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração, perfeitamente delineado na legislação vigente, art. 20 do CPC.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Resta caracterizada, pois, a sucumbência da parte autora, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Suspensa, contudo, sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008814-83.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.008814-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ROBERTO DE OLIVEIRA JESUS FILHO
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00088148320124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso contra decisão em que se revogou o benefício de assistência judiciária gratuita, ao entendimento de que não configurado o estado de necessidade para fins de concessão da AJG, considerando o patrimônio ou mesmo a renda mensal percebida pelo impugnado.

Com contrarrazões, vieram os presentes autos a este Tribunal.

Dispensada revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

AJG

A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação aos hipossuficientes de assistência judiciária gratuita.

Ademais, é noção cediça que o deferimento do pedido de justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no §1º do citado artigo 4º, segundo o qual é presumivelmente pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Ou seja, a concessão do benefício não está condicionada à comprovação da miserabilidade do requerente, mas, sim, à impossibilidade de ele arcar com os custos e as despesas do processo (inclusive a verba honorária), sem prejuízo ao atendimento de necessidades básicas próprias ou de sua família.

Entendimento diverso acabaria por mitigar de forma desarrazoada a garantia de acessibilidade, prevista expressamente na CRFB (artigo 5º, XXXV).

A respeito do tema, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante. 10. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 1.428) assim discorrem:

"A CF, 5º, LXXIV, que garante a assistência judiciária integral aos necessitados que comprovarem essa situação, não revogou a LAJ 4º. Basta a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe o benefício da assistência judiciária. Essa alegação constitui presunção juris tantum de que o interessado é necessitado."

Exatamente por isso, descabem critérios outros (como a faixa de isenção do imposto de renda ou o valor da renda mensal líquida percebida pelo pretendente) para infirmar a presunção legal de pobreza.

Como se vê, para o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita basta a declaração da parte requerente no sentido de que não possui condições de arcar com os ônus processuais, restando à contraparte a comprovação em sentido contrário.

Não cabe, pois, ao julgador, estabelecer critérios mais restritivos do que a própria previsão contida no mencionado artigo 4º da Lei n. 1.060/50, que estabelece como requisito para a concessão do benefício tão-somente a declaração firmada pela parte requerente.

Encontra-se o requerente, portanto, sob o pálio da gratuidade de justiça desde o início da lide, porque a declaração de pobreza cria presunção em favor do declarante, devendo a condição de carência do impugnado ser considerada verdadeira até prova em contrário (LAJ, art. 4º, § 2º).

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Com efeito, não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a situação de necessidade, devendo ser considerado não apenas o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. Mantem-se, assim, o ônus da outra parte - no caso, a União -, de provar a ausência de hipossuficiência.

Esse o entendimento consolidado do STJ, consoante acórdãos assim ementados:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO JUÍZO A QUO. INVERSÃO DA PRESUNÇÃO DE POBREZA. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A decisão agravada, ao dar parcial provimento ao recurso especial, não adentrou o exame de matéria fática, limitando-se a concluir que o Juiz a quo, ao indeferir o pedido de justiça gratuita formulado pelos agravados tão somente com base na remuneração auferida por estes últimos, importou em indevida inversão da presunção de pobreza prevista na Lei 1.060/50. Nesse sentido: REsp 1.251.505/RS, Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 31/8/11. 2. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201301880352, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 11/06/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. CONVERSÃO EM AUXÍLIO-INVALIDEZ. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. OMISSÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE SANEAMENTO DO VÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO. 1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que a gratuidade de justiça pode ser requerida em qualquer fase do processo, ante a imprevisibilidade de infortúnios financeiros que podem atingir as partes, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza, a qual goza de presunção juris tantum. Outrossim, os efeitos da concessão do benefício são ex nunc, ou seja, não retroagem. 2. Embargos de declaração acolhidos para deferir o pedido de assistência judiciária gratuita. (EAERES 200901275268, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJE 13/08/2013)
PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. 7/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM. MULTA DO ART. 538 DO CPC. DESCABIMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. Ao alegar violação ao art. 535 CPC, deve o recorrente indicar com precisão em que consiste a omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Aplica-se a Súmula 284/STF quando forem genéricas as alegações. 2. Para a concessão do benefício da justiça gratuita basta a apresentação de declaração de pobreza pela parte requerente, admitindo-se, em razão de sua presunção relativa, prova em contrário. 3. Inviável recurso especial quando necessária análise do contexto fático-probatório (Súmula 7/STJ). 4. Os embargos de declaração opostos com intuito de prequestionamento não podem ser classificados como protelatórios. Afastamento da multa do art. 538 do CPC. 5. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 1372157/SE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 17/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. "A declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, em que se admite prova em contrário. Pode o magistrado, se tiver fundadas razões, exigir que o declarante faça prova da hipossuficiência ou, ainda, solicitar que a parte contrária demonstre a inexistência do estado de miserabilidade." (AgRg no AREsp 231.788/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 27/02/2013). Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 346.740/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 06/09/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDIMENTOS DO REQUERENTE ACIMA DO LIMITE DE ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. IRRELEVÂNCIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "A jurisprudência desta Corte possui entendimento segundo o qual a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, em que se admite prova em contrário" (REsp 1.268.105/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 1º/12/11). 2. "A prova isolada de que a parte não se encontra na faixa de isenção tributária do Imposto de renda não é fato suficiente para afastar, de pronto, o benefício da assistência judiciária gratuita, máxime quando se analisa a baixa cifra dos rendimentos utilizados como parâmetro para tal isenção" (REsp 1.158.335/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 10/3/11). 3. Concedido o benefício da justiça gratuita pelo Tribunal de origem, em virtude do reconhecimento da hipossuficiência do requerente, rever esse entendimento demandaria o reexame de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201102186432, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 30/04/2012)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSENTE INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem entendimento pacífico de que a declaração de pobreza com o intuito de obter o benefício da justiça gratuita goza de presunção relativa de veracidade, admitindo prova em contrário. Precedentes. 2. Do entendimento acima decorre que, não analisado o pedido, como é o caso dos autos, prevalece a presunção inicial, já que ausente prova em sentido contrário. Assim, feito o pedido expresso pela parte, com a declaração de pobreza, a ausência de sua análise só pode levar à presunção de que a parte está sob o pálio da justiça gratuita. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1285116/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 19/12/2011)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES. CONVERSÃO DA URV PARA O REAL. PARCELA RESULTANTE DAS DIFERENÇAS APURADAS. NATUREZA SALARIAL. RESOLUÇÃO 245/STF. INAPLICABILIDADE. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. AUSENTE INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. 1. As verbas percebidas por servidores públicos, resultantes da diferença apurada na conversão de sua remuneração da URV para o Real, têm natureza salarial, por isso que estão sujeitas à incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária. (Precedentes: EDcl no RMS 27.336/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJE 14/04/2009; RMS 27.338/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJE 19/03/2009; AgRg no RMS 25.995/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJE 01/04/2009; RMS 28.241/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJE 18/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009). 2. A Resolução Administrativa 245 do Supremo Tribunal Federal é inaplicável in casu, porquanto versa sobre as diferenças da URV referentes, especificamente, ao abono variável concedido aos magistrados pela Lei 9.655/98, sendo certo o reconhecimento da natureza indenizatória da aludida verba no bojo da mencionada Resolução. (Precedentes: AgRg no RMS 27.577/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJE 11/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009; RMS 19.088/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 20/04/2007). 3. A ausência de indeferimento expresso, pelo Tribunal de origem, do pedido de assistência judiciária gratuita formulado na inicial, enseja a presunção de concessão do benefício em favor da parte que o pleiteou. (Precedentes: EDcl no RMS 30.651/PA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 13/05/2010; REsp 1.043.631/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 26/5/2009, DJe de 29/6/2009; AgRg no REsp 925.411/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/2/2009, DJe de 23/3/2009). 4. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, porquanto ausente provimento jurisdicional a ensejar interesse em procrastinar do feito. 5. Recurso ordinário parcialmente provido, para afastar a multa imposta com base no art. 538, do CPC, e reconhecer a concessão de AJG. (RMS 28582/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/08/2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50. - Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. - A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido. (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo. (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003)

RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido. (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO. 1.A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 508/1268

contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção *iuris tantum*, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50). 5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4º, § 1º, da Lei nº 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto. 7. Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 1 11 000444-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais. 8. Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado. 9. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa. 10. Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl.7), quando já em vigor a LC nº 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23). 11. Os créditos em cobro não se encontram prescritos. 12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido. (AI 00208137220134030000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CABIMENTO. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". Trata-se de presunção "*iuris tantum*", cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita, desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo a que se nega provimento. (AI 00253877520124030000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 24/05/2013)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º §1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO. - A decisão recorrida foi devidamente fundamentada, pois os motivos pelo qual levaram o julgador àquela foram explicados, razão pela qual não se pode falar em ausência de fundamentação da mesma. - O juízo a quo fundamentou o indeferimento em indícios de que a agravante pode suportar as despesas do processo. Embora não tenham sido explicitados, entende-se que seriam os documentos juntados, que se referem às declarações de ajuste anual de imposto de renda dos anos-calendário de 2003 e 2008, nas quais há registro de renda suficiente, em tese, para arcar com os custos processuais. Porém, não há certeza de que a situação declarada à época se manteve até o momento em que foi proferida a decisão agravada, em 2011. - Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. - De acordo com os artigos 4º §2º, e 7º da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão. - É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física. - A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita. - A Lei nº 1060/50 em momento algum, impede a outorga de mandato para advogado particular. - Quanto à alegação da União em contraminuta de que a declaração não atendeu às disposições dos artigos 1º e 3º da Lei 7115/83, que determinam que conste expressamente a responsabilidade do declarante, esta turma entende que a formalidade é dispensável. - Agravo de instrumento provido, a fim de conceder a justiça gratuita. (AI 00372860720114030000, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA 15/01/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE. I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção *iuris tantum*, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50). III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - Agravo de instrumento provido. (AI00267336120124030000, Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 19/12/2012)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LEI Nº 1.060/50. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL INATIVO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Em se tratando de concessão do benefício da justiça gratuita, afigura-se cabível a apelação diante da decisão prolatada em autos apartados de impugnação ao valor da causa, cabendo agravo de instrumento da decisão proferida nos autos do processo principal. 2. Não se evidencia o erro grosseiro na

interposição de um recurso por outro, possibilitando a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedente jurisprudencial. 3. O artigo 4º da Lei n.º 1.060/50 estabelece que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, o que não exclui, contudo, a possibilidade de o magistrado determinar que sejam trazidos aos autos elementos que comprovem a afirmação, quando houver suspeita de falsidade. 4. Não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a situação de necessidade. Ademais, os proventos do impugnado, de aproximadamente R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos) reais em maio/2002, que, atualizados, correspondem a R\$ 3.286,17, não são capazes, por si só, de afastar a alegada condição de pobreza, na acepção jurídica do termo, uma vez que deve ser considerado não só o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00752980320054030000, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA 18/10/2012)

Assim, cumprido o requisito legal, pois a parte afirmou não ter condições de arcar com o custo do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, e inexistindo prova capaz de infirmar a presunção legal de hipossuficiência, merece reforma a sentença, em provimento à apelação, para reestabelecer o benefício da assistência judiciária gratuita.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557, § 1º-A do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação na forma supracitada.

Publique-se. Intimem-se. Traslade-se cópia da presente decisão para os autos do processo n. 201261030007541, **certificando-se**.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000752-54.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.000752-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANTONIO CLAUDIO ROCHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00007525420124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou improcedente pedido objetivando a concessão à parte autora da gratificação de qualificação (GQ em nível III ou, subsidiariamente, GQ em nível II), desde a data da entrada em vigor da Lei n. 11.907/2009, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Condenação da parte autora ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da causa.

Em suas razões recursais, postula a parte autora a reforma da sentença, repisando os termos da inicial.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO**.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Mérito

O pleito da parte autora tem como fundamento a previsão, no art. 56 da Lei 11.907/2009, de Gratificação de Qualificação, pretendendo receber o referido adicional em grau máximo, a despeito da inexistência de regulamentação sobre o tema.

Assim dispõe o referido dispositivo:

"Art. 56. Fica instituída a Gratificação de Qualificação - GQ a ser concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infraestrutura em Ciência e Tecnologia, em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura, quando em efetivo exercício do cargo, de acordo com os valores constantes do Anexo XX desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 1º Os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários à percepção da GQ abrangem o nível de qualificação que o servidor possua em relação:

I - ao conhecimento dos serviços que lhe são afetos, na sua operacionalização e na sua gestão; e

II - à formação acadêmica e profissional, obtida por participação, com aproveitamento, em cursos regularmente instituídos de graduação ou pós-graduação; ou (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

III - à participação em cursos de capacitação ou qualificação profissional. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 2º Os cursos a que se referem os incisos II e III do § 1º deverão ser compatíveis com as atividades dos órgãos ou entidades onde o servidor estiver lotado e estar em consonância com o Plano Anual de Capacitação. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 3º Os cursos de Doutorado e Mestrado para os fins previstos no caput deste artigo serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Federal de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente para tanto.

§ 4º Para fins de percepção da GQ pelos titulares de cargos de nível intermediário das Carreiras a que se refere o caput, aplicam-se, na forma do regulamento, as seguintes disposições: (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

I - para fazer jus ao nível I da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas; (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012)

II - para fazer jus ao nível II da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 250 (duzentas e cinquenta) horas; e (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012)

III - para fazer jus ao nível III da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas, ou de curso de graduação ou pós-graduação. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 5º Os titulares de cargos de nível auxiliar somente farão jus à GQ se comprovada a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas, ou curso de graduação ou pós-graduação, na forma do regulamento. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 6º O regulamento disporá sobre as modalidades de curso a serem consideradas, as situações específicas em que serão permitidas a acumulação de cargas horárias de cursos para o atingimento da carga horária mínima e os procedimentos gerais para concessão da referida gratificação, observadas as disposições desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 7º A GQ somente integrará os cálculos de proventos de aposentadorias e pensões quando os certificados considerados para a sua concessão forem obtidos até a data em que se deu a aposentadoria ou a instituição da pensão e sua percepção observar o regramento do regime previdenciário aplicável ao servidor. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 8º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)"

Da leitura do caput do art. 56, acima transcrito, percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura".

Ocorre que o § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento".

serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço. Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade.

Nessa linha, julgado do STF:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. PODER REGULAMENTAR (ART. 84, IV, DA CONSTITUIÇÃO). DECRETO QUE ESTABELECE PARÂMETROS E CRITÉRIOS PARA O LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS POTENCIALMENTE NOCIVOS AO PATRIMÔNIO ESPELEOLÓGICO BRASILEIRO. FARTA DISCIPLINA LEGAL. EVENTUAL OFENSA CONSTITUCIONAL MERAMENTE REFLEXA OU INDIRETA. INAPLICABILIDADE AO CASO DO ART. 225, § 1º, III, DA CARTA MAGNA. EXIGÊNCIA DE LEI APENAS PARA A ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DE ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS, SITUAÇÃO DIVERSA DO CASO SUB JUDICE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...]; 2. É cediço na doutrina que "a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução de leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior, a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de; Curso de Direito Administrativo, 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 336). (...); (ADI 4218-AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2012, DJE 19/02/2013).

Observo, ainda, que o STJ já negou seguimento a mandado de injunção que questionava omissão quanto à regulamentação da Lei n. 11.907/2009:

MANDADO DE INJUNÇÃO. OMISSÃO QUANTO À REGULAMENTAÇÃO DE LEI QUE INSTITUIU GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO A SER CONCEDIDA AOS TITULARES DE CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO DE NÍVEL INTERMEDIÁRIO INTEGRANTES DO PLANO DE CARREIRA DOS CARGOS DE TECNOLOGIA MILITAR. ISONOMIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL. 1. O mandado de injunção é medida excepcional disponível para sanear carência legislativa que inviabilize o exercício de direitos e liberdades constitucionais, ou que impeça a concretização de prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. 2. O mandado de injunção exige a previsão constitucional do direito ou da garantia que se pretende exercer, não sendo o instrumento cabível para a proteção de benefícios de ordem meramente patrimonial previstos em norma infraconstitucional. 3. Improriedade da via eleita. 4. Mandado de injunção julgado extinto, sem resolução de mérito. (MI 211/DF, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Corte Especial, julgado em 05/10/2011, DJE 14/10/2011).

A lei é clara ao definir que o Executivo, pela sua função regulamentar, é que deve estabelecer as condições para a concessão da referida gratificação.

Esse poder regulamentar é formalizado por meio de decretos e regulamentos, o que não ocorreu à época.

Portanto, trata-se de verdadeira prerrogativa da Administração Pública a definição desses critérios, e o Poder Judiciário não pode vir substituir a vontade da Administração.

Fazê-lo seria grave violação à separação de Poderes.

Esse, aliás, vem sendo o entendimento deste Tribunal em casos idênticos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. Omissão e obscuridade apontadas sobre a ausência de manifestação sobre a desnecessidade de regulamentação da Lei quando a escolaridade do autor é suficiente a comprar o preenchimento dos requisitos para a percepção da gratificação. No contexto da demanda, não há como se determinar, sem a regulamentação exigida no §6º, do art. 56, da Lei no 11.907/2009, se os cursos concluídos pelo autor abrangem o nível de qualificação exigido no §1 do art. 56 do mencionado diploma legal. Não cabe ao poder judiciário, em verdadeira substituição ao poder regulamentar, criar condições de concessão da GQ II ou III à autora, sob pena de malferimento do princípio da separação dos poderes. Cabe à administração, dentro da discricionariedade que possui, definir as diretrizes para a aplicação do diploma legal. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Embargos de declaração a que se nega provimento. (AC-EDcl 000645160.20114036103, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DEJF 10/11/2014).
ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. LEI 11.907/2009. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. I. Gratificação de Qualificação (GQ) prevista no art. 56 da Lei nº 11.907/2009 que depende de regulamentação pelo Poder Executivo. II. O Poder Judiciário não pode se imiscuir na atividade regulamentar do Poder Executivo. Precedentes. III. Recurso desprovido. (AC 201161030065135, 2ª Tuma, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DEJF 17/04/2015).

DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO EM NÍVEL II E III. DEFERIMENTO DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.907/2009. NORMA NÃO AUTO-EXECUTÁVEL. EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. *Cinge-se a controvérsia à possibilidade de ser deferida ao autor, servidor público federal do INPE, a gratificação de qualificação em nível III (ou subsidiariamente em nível II), desde a data da vigência da Lei 11.907/2009.* 2. *Da leitura do caput do art. 56 da Lei 11.907/2009 percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infra-estrutura".* 3. *O § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento".* 4. *Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço. Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade.* 5. *A execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação. A regulamentação do dispositivo legal invocado é atribuição da competência privativa do Presidente da República, nos estritos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal, não sendo dado ao Poder Judiciário, por meio desta ação de rito ordinário, substituir-se ao Chefe do Poder Executivo na regulamentação de direito subjetivo não objeto de fruição imediata. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais.* 6. *Sendo necessária a edição de regulamento executivo para definir os requisitos para a percepção da GQ em níveis II e III (o que só veio a ocorrer em 2012, com a edição do Decreto nº 7.876, substituído, atualmente, pelo Decreto nº 7.922/2013), não há direito subjetivo à sua percepção desde a data da entrada em vigor da Lei 11.907/2009.* 7. *Fica mantida, ainda, a condenação da parte demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita nos autos nº 2012.61.03.000386-9.* 8. *Apelação à qual se nega provimento. (AC 201161030064568, 11ª Turma, Rel. Des. Fed. NINO TOLDO, DEJF 31/03/2015).*

Ademais, insta destacar que, pouco tempo após a prolação da sentença, em 18/02/2013, a Presidente da República, no uso de seu poder regulamentar, editou o Decreto n. 7.922, que disciplina as condições para a concessão da Gratificação de Qualificação prevista na Lei 11.907/2009 (entre outras).

O referido decreto disciplina, entre seus arts. 59-64, os requisitos para o deferimento da gratificação que pretende a parte autora.

Inclusive, nos arts. 62 e 63 fica claro que cabe à Administração analisar os pedidos de cada servidor, que deverão ser decididos por meio de um Comitê Especial instituído com esse fim no âmbito de cada entidade.

Por fim, o art. 64 ainda prevê que ato do dirigente máximo de cada entidade disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da gratificação. Vejamos:

"Art. 62. Será instituído Comitê Especial para a concessão da GQ no âmbito cada entidade de lotação dos Planos de Carreiras e Cargos referidos nos incisos VII, VIII, IX, X e XI do caput do art. 1º.

Art. 63. O Comitê de que trata o art. 62 avaliará as provas do atendimento dos requisitos de que trata este Capítulo, em especial no que tange às comprovações de conclusão com aproveitamento dos cursos de capacitação ou qualificação profissional, das cargas horárias e da adequação dos cursos às atividades desempenhadas no âmbito das respectivas entidades.

§ 1º No caso de indeferimento de concessão da GQ, o prazo para a interposição de recursos será de dez dias úteis, contado da informação do indeferimento ao requerente.

§ 2º A instância recursal máxima para fins do processo de concessão das Gratificações de Qualificação de que trata este Capítulo será definida no ato de que trata o art. 64.

Art. 64. Ato do dirigente máximo de cada entidade de que trata este Capítulo disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da GQ, observado o disposto neste Decreto, na Lei nº 11.355, de 2006 e na Lei nº 11.907, de 2009."

É importante ressaltar ainda que, ao contrário do sustentado pela parte autora, a regulamentação não se limitaria a conceituar cursos de formação acadêmica e de qualificação profissional, é necessário ainda que se estabeleçam quais os parâmetros para definir a compatibilidade do curso com os conhecimentos exigidos no exercício da função de cada servidor, o que deve ser feito pela referida Comissão Especial, não pelo Judiciário.

Este é, exatamente, o caso dos autos, eis que a execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação.

Diante disso, conclui-se que a parte autora não tinha direito a receber o adicional antes de 1º de janeiro de 2013.

Portanto, a manutenção da sentença de origem é medida que se impõe.

Consectários de sucumbência

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração, perfeitamente delineado na legislação vigente, art. 20 do CPC.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Resta caracterizada, pois, a sucumbência da parte autora, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Suspensa, contudo, sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, mantendo a sentença recorrida na forma acima explicitada.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003236-42.2012.4.03.6103/SP

2012.61.03.003236-5/SP

APELANTE : ANTONIO CLAUDIO ROCHA DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
No. ORIG. : 00032364220124036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso contra decisão em que se revogou o benefício de assistência judiciária gratuita, ao entendimento de que não configurado o estado de necessidade para fins de concessão da AJG, considerando o patrimônio ou mesmo a renda mensal percebida pelo impugnado.

Com contrarrazões, vieram os presentes autos a este Tribunal.

Dispensada revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

AJG

A Carta Magna consagra o amplo acesso à justiça e a inafastabilidade jurisdicional como princípios constitucionais, que se enquadram entre as garantias fundamentais elencadas no rol do art. 5º, especificamente em seu inciso XXXV: "A lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito."

O mesmo dispositivo constitucional, em seu inciso LXXIV, dispõe sobre a prestação aos hipossuficientes de assistência judiciária gratuita.

Ademais, é noção cediça que o deferimento do pedido de justiça gratuita dá-se à vista de simples afirmação, na exordial, de que a parte não reúne condições para arcar com as custas processuais e verba honorária (art. 4º, caput, da Lei nº 1.060/50).

Nesse contexto, vem à lembrança o estatuído no §1º do citado artigo 4º, segundo o qual é presumivelmente pobre, até prova em contrário, quem afirmar esta condição, sob pena de pagamento até o décuplo das custas judiciais.

Ou seja, a concessão do benefício não está condicionada à comprovação da miserabilidade do requerente, mas, sim, à impossibilidade de ele arcar com os custos e as despesas do processo (inclusive a verba honorária), sem prejuízo ao atendimento de necessidades básicas próprias ou de sua família.

Entendimento diverso acabaria por mitigar de forma desarrazoada a garantia de acessibilidade, prevista expressamente na CRFB (artigo 5º, XXXV).

A respeito do tema, Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery (Código de Processo Civil comentado e legislação extravagante. 10. ed. São Paulo: RT, 2007, p. 1.428) assim discorrem:

"A CF, 5º, LXXIV, que garante a assistência judiciária integral aos necessitados que comprovarem essa situação, não revogou a LAJ 4º. Basta a simples alegação do interessado para que o juiz possa conceder-lhe o benefício da assistência judiciária. Essa alegação constitui presunção juris tantum de que o interessado é necessitado."

Exatamente por isso, descabem critérios outros (como a faixa de isenção do imposto de renda ou o valor da renda mensal líquida percebida pelo pretendente) para infirmar a presunção legal de pobreza.

Como se vê, para o deferimento dos benefícios da assistência judiciária gratuita basta a declaração da parte requerente no sentido de que não possui condições de arcar com os ônus processuais, restando à contraparte a comprovação em sentido contrário.

Não cabe, pois, ao julgador, estabelecer critérios mais restritivos do que a própria previsão contida no mencionado artigo 4º da Lei n. 1.060/50, que estabelece como requisito para a concessão do benefício tão-somente a declaração firmada pela parte requerente.

Encontra-se o requerente, portanto, sob o pálio da gratuidade de justiça desde o início da lide, porque a declaração de pobreza cria presunção em favor do declarante, devendo a condição de carência do impugnado ser considerada verdadeira até prova em contrário (LAJ, art. 4º, § 2º).

Assim, a concessão do benefício da gratuidade da justiça depende tão somente da declaração do autor de sua carência de condições para arcar com as despesas processuais sem prejuízo ao atendimento de suas necessidades básicas, levando em conta não apenas o valor dos rendimentos mensais, mas também seu comprometimento com aquelas despesas essenciais.

Com efeito, não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a situação de necessitado, devendo ser considerado não apenas o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. Mantem-se, assim, o ônus da outra parte - no caso, a União -, de provar a ausência de hipossuficiência.

Esse o entendimento consolidado do STJ, consoante acórdãos assim ementados:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. INDEFERIMENTO PELO JUÍZO A QUO. INVERSÃO DA PRESUNÇÃO DE POBREZA. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A decisão agravada, ao dar parcial provimento ao recurso especial, não adentrou o exame de matéria fática, limitando-se a concluir que o Juiz a quo, ao indeferir o pedido de justiça gratuita formulado pelos agravados tão somente com base na remuneração auferida por estes últimos, importou em indevida inversão da presunção de pobreza prevista na Lei 1.060/50. Nesse sentido: REsp 1.251.505/RS, Min. HERMAN BENJAMIN, Segunda Turma, DJe 31/8/11. 2. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201301880352, Relator Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 11/06/2014)

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. DIÁRIA DE ASILADO. CONVERSÃO EM AUXÍLIO-INVALIDEZ. PEDIDO DE GRATUIDADE DE JUSTIÇA. OMISSÃO VERIFICADA. NECESSIDADE DE SANEAMENTO DO VÍCIO. CONCESSÃO DO BENEFÍCIO.

1. A jurisprudência deste Tribunal Superior é no sentido de que a gratuidade de justiça pode ser requerida em qualquer fase do processo, ante a imprevisibilidade de infortúnios financeiros que podem atingir as partes, sendo suficiente para a sua obtenção a simples afirmação do estado de pobreza, a qual goza de presunção juris tantum. Outrossim, os efeitos da concessão do benefício são ex nunc, ou seja, não retroagem. 2. Embargos de declaração acolhidos para deferir o pedido de assistência judiciária gratuita. (EAERES 200901275268, Rel. Min. MARCO AURÉLIO BELLIZZE, DJE 13/08/2013) PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. 7/STJ. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO OPOSTOS NA ORIGEM. MULTA DO ART. 538 DO CPC. DESCABIMENTO. SÚMULA 98/STJ. 1. Ao alegar violação ao art. 535 CPC, deve o recorrente indicar com precisão em que consiste a omissão, contradição ou obscuridade do julgado. Aplica-se a Súmula 284/STF quando forem genéricas as alegações. 2. Para a concessão do benefício da justiça gratuita basta a apresentação de declaração de pobreza pela parte requerente, admitindo-se, em razão de sua presunção relativa, prova em contrário. 3. Inviável recurso especial quando necessária análise do contexto fático-probatório (Súmula 7/STJ). 4. Os embargos de declaração opostos com intuito de prequestionamento não podem ser classificados como protelatórios. Afastamento da multa do art. 538 do CPC. 5. Recurso especial conhecido em parte e provido. (REsp 1372157/SE, Relatora Ministra ELIANA CALMON, DJE 17/09/2013)

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE. 1. "A declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, em que se admite prova em contrário. Pode o magistrado, se tiver fundadas razões, exigir que o declarante faça prova da hipossuficiência ou, ainda, solicitar que a parte contrária demonstre a inexistência do estado de miserabilidade." (AgRg no AREsp 231.788/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe 27/02/2013). Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 346.740/AL, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 06/09/2013)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. SERVIDOR PÚBLICO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO DE HIPOSSUFICIÊNCIA. RENDIMENTOS DO REQUERENTE ACIMA DO LIMITE DE ISENÇÃO DO IMPOSTO DE RENDA DE PESSOA FÍSICA. IRRELEVÂNCIA. MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. "A jurisprudência desta Corte possui entendimento segundo o qual a declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, em que se admite prova em contrário" (REsp 1.268.105/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, Segunda Turma, DJe 1º/12/11). 2. "A prova isolada de que a parte não se encontra na faixa de isenção tributária do Imposto de renda não é fato suficiente para afastar, de pronto, o benefício da assistência judiciária gratuita, máxime quando se analisa a baixa cifra dos rendimentos utilizados como parâmetro para tal isenção" (REsp 1.158.335/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 10/3/11). 3. Concedido o benefício da justiça gratuita pelo Tribunal de origem, em virtude do reconhecimento da hipossuficiência do requerente, rever esse entendimento demandaria o reexame de matéria fática. Incidência da Súmula 7/STJ. 4. Agravo regimental não provido. (AGARESP 201102186432, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJE 30/04/2012)

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. AUSENTE INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. PRECEDENTES. 1. Esta Corte tem entendimento pacífico de que a declaração de pobreza com o intuito de obter o benefício da justiça gratuita goza de presunção relativa de veracidade, admitindo prova em contrário. Precedentes. 2. Do entendimento acima decorre que, não analisado o pedido, como é o caso dos autos, prevalece a presunção inicial, já que ausente prova em sentido contrário. Assim, feito o pedido expresso pela parte, com a declaração de pobreza, a ausência de sua análise só pode levar à presunção de que a parte está sob o pálio da justiça gratuita. Precedentes. Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1285116/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, DJE 19/12/2011)

ADMINISTRATIVO E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. REMUNERAÇÃO DE SERVIDORES. CONVERSÃO DA URV PARA O REAL. PARCELA RESULTANTE DAS DIFERENÇAS APURADAS. NATUREZA SALARIAL. RESOLUÇÃO 245/STF. INAPLICABILIDADE. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ART. 4º DA LEI 1.060/50. AUSENTE INDEFERIMENTO EXPRESSO DO PEDIDO. CONCESSÃO PRESUMIDA. 1. As verbas percebidas por servidores públicos, resultantes da diferença apurada na conversão de sua remuneração da URV para o Real, têm natureza salarial, por isso que estão sujeitas à incidência de imposto de renda e de contribuição previdenciária. (Precedentes: EDcl no RMS 27.336/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJe 14/04/2009; RMS 27.338/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 19/03/2009; AgRg no RMS 25.995/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 01/04/2009; RMS 28.241/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 18/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009). 2. A Resolução Administrativa 245 do Supremo Tribunal Federal é inaplicável in casu, porquanto versa sobre as diferenças da URV referentes, especificamente, ao abono variável concedido aos magistrados pela Lei 9.655/98, sendo certo o reconhecimento da natureza indenizatória da aludida verba no bojo da mencionada Resolução. (Precedentes: AgRg no RMS 27.577/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 11/02/2009; AgRg no RMS 27.614/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/12/2008, DJe 13/03/2009; RMS 19.088/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/04/2007, DJ 20/04/2007). 3. A ausência de indeferimento expresso, pelo Tribunal de origem, do pedido de assistência judiciária gratuita formulado na inicial, enseja a presunção de concessão do benefício em favor da parte que o pleiteou. (Precedentes: EDcl no RMS 30.651/PA, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/05/2010, DJe 13/05/2010; REsp

1.043.631/RS, Rel. Ministro ALDIR PASSARINHO JUNIOR, QUARTA TURMA, julgado em 26/5/2009, DJe de 29/6/2009; AgRg no REsp 925.411/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 19/2/2009, DJe de 23/3/2009). 4. Exclusão da multa imposta com base no art. 538, parágrafo único, do CPC, ante a ausência de intuito protelatório por parte da recorrente, porquanto ausente provimento jurisdicional a ensejar interesse em procrastinar do feito. 5. Recurso ordinário parcialmente provido, para afastar a multa imposta com base no art. 538, do CPC, e reconhecer a concessão de AJG. (RMS 28582/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 03/08/2010)

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA - ALEGADA NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HIPOSSUFICIÊNCIA - REQUISITO NÃO EXIGIDO PELA LEI Nº 1.060/50. - Nos termos do art. 4º da Lei nº 1.060/50, a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família. - A concessão da gratuidade da justiça, de acordo com entendimento pacífico desta Corte, pode ser reconhecida em qualquer fase do processo, sendo suficiente a mera afirmação do estado de hipossuficiência. - Recurso especial conhecido e provido. (REsp 400791/SP, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ 03/05/2006)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. ESTADO DE POBREZA. PROVA. DESNECESSIDADE. - A concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita não se condiciona à prova do estado de pobreza do requerente, mas tão-somente à mera afirmação desse estado, sendo irrelevante o fato de o pedido haver sido formulado na petição inicial ou no curso do processo. (REsp 469594/RS, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, DJ 30/06/2003)

RECURSO ESPECIAL. DECLARAÇÃO DE POBREZA E NECESSIDADE DA JUSTIÇA GRATUITA. LEI 1.060/50. Devem ser concedidos os benefícios da gratuidade judicial mediante mera afirmação de ser o postulante desprovido de recursos para arcar com as despesas do processo e a verba de patrocínio. Recurso conhecido e provido. (REsp 253528/RJ, Rel. Min. JOSÉ ARNALDO DA FONSECA, DJ 18/09/2000)

Nesse sentido, os precedentes desta Corte Regional:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - JUSTIÇA GRATUITA - LEI Nº 1.060/50 - DEFERIMENTO - PRESCRIÇÃO - LANÇAMENTO DE OFÍCIO - NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO - LC 118/2005 - VIGÊNCIA - ART. 174, CTN - DESPACHO CITATÓRIO - RECURSO IMPROVIDO. 1.A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5.º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos. 2. A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária. 3. O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração, feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família. 4. Essa é uma presunção iuris tantum, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50). 5. Cabível a benesse requerida, que resta, portanto, deferida. 6. A lei que dispõe sobre a assistência judiciária gratuita - art. 4.º, § 1.º, da Lei n.º 1060/50 - prevê penalidade para aquele que se diz pobre, desprovido de recursos, quando for provado justamente o oposto. 7. Quanto ao mérito, alega o agravante a prescrição da CDA 80 I 11 000444-16, somente em relação ao débito vencido em 28/4/2006 (fl.9) e eventualmente dos demais. 8. Diversamente do alegado pelo agravante, trata-se de cobrança de crédito decorrente de lançamento de ofício, com a lavratura de auto de infração, cuja notificação do contribuinte se deu em 29/10/2010, conforme o próprio título executivo acostado. 9. A constituição definitiva do crédito tributário, nesta hipótese, ocorreu 30 (trinta) dias após a data da notificação, uma vez que não há notícia de impugnação administrativa. 10. Tendo em vista que a execução foi proposta em 15/9/2011 (fl. 7), quando já em vigor a LC nº 118/2005, que alterou o artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional, os créditos não estão prescritos, pois o despacho que ordenou a citação se deu em 23/9/2011 (fl. 23). 11. Os créditos em cobro não se encontram prescritos. 12. Benefícios da justiça gratuita deferidos e agravo de instrumento improvido. (AI 00208137220134030000, Rel. Des. Fed. NERY JUNIOR, e-DJF3 Judicial 1 DATA 16/05/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. GRATUIDADE DA JUSTIÇA. CABIMENTO. A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidas as hipóteses para sua concessão. No art. 4º da referida lei encontra-se disciplinada a forma pela qual deve-se pleitear o benefício, vale dizer, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família". Trata-se de presunção "iuris tantum", cabendo à parte contrária impugná-la, mediante a apresentação de provas aptas à sua desconstituição. A intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades. É certo que cabe ao magistrado afastar o requerimento de benefício de justiça gratuita, desde que haja elementos suficientes a descaracterizar a alegação de hipossuficiência. O alto custo dos remédios, exames e uso contínuo e diário de oxigênio torna o agravado incapaz de arcar com as custas e honorários advocatícios, em prejuízo de seu sustento e de sua família. Agravo a que se nega provimento. (AI 00253877520124030000, Relatora Desembargadora Federal MARLI FERREIRA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 24/05/2013)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. JUSTIÇA GRATUITA. PESSOA FÍSICA. INDEFERIDA DE OFÍCIO. ART. 4º §1º DA LEI 1060/50. RECURSO PROVIDO. - A decisão recorrida foi devidamente fundamentada, pois os

motivos pelo qual levaram o julgador àquela foram explicados, razão pela qual não se pode falar em ausência de fundamentação da mesma. - O juízo a quo fundamentou o indeferimento em indícios de que a agravante pode suportar as despesas do processo. Embora não tenham sido explicitados, entende-se que seriam os documentos juntados, que se referem às declarações de ajuste anual de imposto de renda dos anos-calendário de 2003 e 2008, nas quais há registro de renda suficiente, em tese, para arcar com os custos processuais. Porém, não há certeza de que a situação declarada à época se manteve até o momento em que foi proferida a decisão agravada, em 2011. - Nos termos do artigo 4º da Lei nº 1060/1950, realizador do direito do artigo 5º, inciso LXXIV, da CF, que estabelece as normas para a concessão de assistência judiciária aos necessitados, a parte gozará do benefício quando não estiver em condições de arcar com as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família. - De acordo com os artigos 4º §2º, e 7º da Lei nº 1060/1950, caberá à parte contrária impugnar o pedido, mediante prova da inexistência ou do desaparecimento dos requisitos essenciais à sua concessão. - É o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que a simples declaração na petição inicial ou em documento é o suficiente para o deferimento da gratuidade à pessoa física. - A agravante requereu na inicial a assistência judiciária e apresentou declaração de pobreza, razão pela qual tem direito ao benefício da justiça gratuita. - A Lei nº 1060/50 em momento algum, impede a outorga de mandato para advogado particular. - Quanto à alegação da União em contramínuta de que a declaração não atendeu às disposições dos artigos 1º e 3º da Lei 7115/83, que determinam que conste expressamente a responsabilidade do declarante, esta turma entende que a formalidade é dispensável. - Agravo de instrumento provido, a fim de conceder a justiça gratuita. (AI 00372860720114030000, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 Judicial 1 DATA 15/01/2013)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONCESSÃO DOS BENEFÍCIOS DA GRATUIDADE DA JUSTIÇA NOS TERMOS DA LEI N. 1.060/50. POSSIBILIDADE. ADVOGADO CONSTITUÍDO NÃO ELIDE A HIPÓTESE. I - Da interpretação do art. 5º, inciso LXXIV, da Constituição Federal, conclui-se que o benefício da gratuidade de justiça é assegurado a todos aqueles que não possuam condições de arcar com as custas do processo. II - Tendo em vista que a afirmação do estado de pobreza goza de presunção iuris tantum, cabe à parte contrária, se for o caso, impugná-la, mediante apresentação de prova capaz de desconstituir o direito postulado, bem como ao Magistrado determinar, em havendo fundadas suspeitas de falsidade de declaração, a comprovação da alegada hipossuficiência (§ 1º, do art. 4º, da Lei n. 1.060/50). III - O fato de existir advogado particular constituído não justifica a negativa da justiça gratuita, mas apenas não confere à parte a prerrogativa prevista no § 5º, art. 5º, da Lei n. 1060/50, qual seja, a contagem em dobro dos prazos processuais. IV - Agravo de instrumento provido. (AI00267336120124030000, Relatora Desembargadora Federal REGINA COSTA, e-DJF3 Judicial 1 DATA 19/12/2012)

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. BENEFÍCIOS DA ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LEI Nº 1.060/50. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL INATIVO. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Em se tratando de concessão do benefício da justiça gratuita, afigura-se cabível a apelação diante da decisão prolatada em autos apartados de impugnação ao valor da causa, cabendo agravo de instrumento da decisão proferida nos autos do processo principal. 2. Não se evidencia o erro grosseiro na interposição de um recurso por outro, possibilitando a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. Precedente jurisprudencial. 3. O artigo 4º da Lei n.º 1.060/50 estabelece que a parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família, o que não exclui, contudo, a possibilidade de o magistrado determinar que sejam trazidos aos autos elementos que comprovem a afirmação, quando houver suspeita de falsidade. 4. Não se pode tomar a profissão, a remuneração ou mesmo o patrimônio do indivíduo como fatores que, por si só, excluam a situação de necessitado. Ademais, os proventos do impugnado, de aproximadamente R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos) reais em maio/2002, que, atualizados, correspondem a R\$ 3.286,17, não são capazes, por si só, de afastar a alegada condição de pobreza, na acepção jurídica do termo, uma vez que deve ser considerado não só o rendimento mensal do requerente, mas também o comprometimento das despesas. 5. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI 00752980320054030000, Rel. Des. Fed. LUIZ STEFANINI, e-DJF3 Judicial 1 DATA 18/10/2012)

Assim, cumprido o requisito legal, pois a parte afirmou não ter condições de arcar com o custo do processo sem prejuízo do próprio sustento ou de sua família, e inexistindo prova capaz de infirmar a presunção legal de hipossuficiência, merece reforma a sentença, em provimento à apelação, para reestabelecer o benefício da assistência judiciária gratuita.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557, § 1º-A do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação na forma supracitada.

Publique-se. Intimem-se. Traslade-se cópia da presente decisão para os autos do processo n. 201261030007528, **certificando-se**.

Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 518/1268

2012.61.03.007717-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : NEIL FERREIRA GONCALVES
ADVOGADO : SP097321 JOSE ROBERTO SODERO VICTORIO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00077174820124036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial em face de sentença que julgou parcialmente procedente pedido objetivando a concessão à parte autora da gratificação de qualificação (GQ em nível III ou, subsidiariamente, GQ em nível II), desde a data da entrada em vigor da Lei n. 11.907/2009, com o pagamento das diferenças daí decorrentes.

Condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios de 10% sobre o valor atualizado da condenação. Submissão da decisão ao duplo grau de jurisdição.

Em suas razões recursais, postula a União a reforma da sentença, bem como a condenação da parte autora em honorários da sucumbência.

Apresentadas as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte Regional.

Dispensada a revisão, por se tratar de matéria predominantemente de direito, nos termos regimentais.

É, no essencial, o relatório. **DECIDO.**

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

A matéria devolvida ao exame desta Corte será examinada com base na fundamentação que passo a analisar topicamente.

Admissibilidade da apelação/remessa oficial

O recurso é próprio e tempestivo, razão pela qual dele conheço.

Também é de ser admitida a remessa oficial, por não ser líquida a sentença proferida contra a Fazenda Pública, nos termos das Súmulas 423/STF e 490/STJ.

Mérito

O pleito da parte autora tem como fundamento a previsão, no art. 56 da Lei 11.907/2009, de Gratificação de Qualificação, pretendendo receber o referido adicional em grau máximo, a despeito da inexistência de regulamentação sobre o tema.

Assim dispõe o referido dispositivo:

"Art. 56. Fica instituída a Gratificação de Qualificação - GQ a ser concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infraestrutura em Ciência e Tecnologia, em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura, quando em efetivo exercício do cargo, de acordo com os valores constantes do Anexo XX desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 1º Os requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários à percepção da GQ abrangem o nível de qualificação que o servidor possua em relação: I - ao conhecimento dos serviços que lhe são afetos, na sua operacionalização e na sua gestão; II - à formação acadêmica e profissional, obtida por participação, com aproveitamento, em cursos

regularmente instituídos de graduação ou pós-graduação; ou (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); III - à participação em cursos de capacitação ou qualificação profissional. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 2º Os cursos a que se referem os incisos II e III do § 1º deverão ser compatíveis com as atividades dos órgãos ou entidades onde o servidor estiver lotado e estar em consonância com o Plano Anual de Capacitação. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)

§ 3º Os cursos de Doutorado e Mestrado para os fins previstos no caput deste artigo serão considerados somente se credenciados pelo Conselho Federal de Educação e, quando realizados no exterior, revalidados por instituição nacional competente para tanto.

§ 4º Para fins de percepção da GQ pelos titulares de cargos de nível intermediário das Carreiras a que se refere o caput, aplicam-se, na forma do regulamento, as seguintes disposições: (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012); I - para fazer jus ao nível I da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas; (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); II - para fazer jus ao nível II da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 250 (duzentas e cinquenta) horas; e (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012); III - para fazer jus ao nível III da GQ, o servidor deverá comprovar a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 360 (trezentas e sessenta) horas, ou de curso de graduação ou pós-graduação. (Incluído pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 5º Os titulares de cargos de nível auxiliar somente farão jus à GQ se comprovada a conclusão de curso de capacitação ou qualificação profissional com carga horária mínima de 180 (cento e oitenta) horas, ou curso de graduação ou pós-graduação, na forma do regulamento. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 6º O regulamento disporá sobre as modalidades de curso a serem consideradas, as situações específicas em que serão permitidas a acumulação de cargas horárias de cursos para o atingimento da carga horária mínima e os procedimentos gerais para concessão da referida gratificação, observadas as disposições desta Lei. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 7º A GQ somente integrará os cálculos de proventos de aposentadorias e pensões quando os certificados considerados para a sua concessão forem obtidos até a data em que se deu a aposentadoria ou a instituição da pensão e sua percepção observará o regramento do regime previdenciário aplicável ao servidor. (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012).

§ 8º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 12.778, de 2012)."

Da leitura do caput do art. 56, acima transcrito, percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infraestrutura".

Ocorre que o § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento".

Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço.

Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade.

Nessa linha, julgado do STF:

AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. DIREITOS CONSTITUCIONAL, ADMINISTRATIVO E AMBIENTAL. PODER REGULAMENTAR (ART. 84, IV, DA CONSTITUIÇÃO). DECRETO QUE ESTABELECE PARÂMETROS E CRITÉRIOS PARA O LICENCIAMENTO AMBIENTAL DE EMPREENDIMENTOS POTENCIALMENTE NOCIVOS AO PATRIMÔNIO ESPELEOLÓGICO BRASILEIRO. FARTA DISCIPLINA LEGAL. EVENTUAL OFENSA CONSTITUCIONAL MERAMENTE REFLEXA OU INDIRETA. INAPLICABILIDADE AO CASO DO ART. 225, § 1º, III, DA CARTA MAGNA. EXIGÊNCIA DE LEI APENAS PARA A ALTERAÇÃO E SUPRESSÃO DE ESPAÇOS TERRITORIAIS ESPECIALMENTE PROTEGIDOS, SITUAÇÃO DIVERSA DO CASO SUB JUDICE. AGRAVO CONHECIDO E DESPROVIDO. [...]; 2. É cediço na doutrina que "a finalidade da competência regulamentar é a de produzir normas requeridas para a execução de leis quando estas demandem uma atuação administrativa a ser desenvolvida dentro de um espaço de liberdade exigente de regulação ulterior, a bem de uma aplicação uniforme da lei, isto é, respeitosa do princípio da igualdade de todos os administrados" (MELLO, Celso Antônio Bandeira de; Curso de Direito Administrativo, 21ª ed. São Paulo: Malheiros, 2006. p. 336). (...); (ADI 4218-AgR, Relator Min. LUIZ FUX, Tribunal Pleno, julgado em 13/12/2012, DJE 19/02/2013).

Observe, ainda, que o STJ já negou seguimento a mandado de injunção que questionava omissão quanto à regulamentação da Lei n. 11.907/2009:

MANDADO DE INJUNÇÃO. OMISSÃO QUANTO À REGULAMENTAÇÃO DE LEI QUE INSTITUIU GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO A SER CONCEDIDA AOS TITULARES DE CARGOS DE PROVIMENTO EFETIVO DE NÍVEL INTERMEDIÁRIO INTEGRANTES DO PLANO DE CARREIRA DOS CARGOS DE

TECNOLOGIA MILITAR. ISONOMIA. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO CONSTITUCIONAL. 1. O mandado de injunção é medida excepcional disponível para sanear carência legislativa que inviabilize o exercício de direitos e liberdades constitucionais, ou que impeça a concretização de prerrogativas inerentes à nacionalidade, à soberania e à cidadania. 2. O mandado de injunção exige a previsão constitucional do direito ou da garantia que se pretende exercer, não sendo o instrumento cabível para a proteção de benefícios de ordem meramente patrimonial previstos em norma infraconstitucional. 3. Improriedade da via eleita. 4. Mandado de injunção julgado extinto, sem resolução de mérito. (MI 211/DF, Relatora Ministra NANCY ANDRIGHI, Corte Especial, julgado em 05/10/2011, DJE 14/10/2011).

A citada lei é clara ao definir que o Executivo, pela sua função regulamentar, é que deve estabelecer as condições para a concessão da referida gratificação.

Esse poder regulamentar é formalizado por meio de decretos e regulamentos, o que não ocorreu à época.

Portanto, trata-se de verdadeira prerrogativa da Administração Pública a definição desses critérios, e o Poder Judiciário não pode vir substituir a vontade da Administração. Fazê-lo seria grave violação à separação de Poderes.

Esse, aliás, vem sendo o entendimento deste Tribunal em casos idênticos:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. IRREGULARIDADE FORMAL NÃO APONTADA. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO NO ACÓRDÃO. SERVIDOR PÚBLICO FEDERAL. GRATIFICAÇÃO. NECESSIDADE DE REGULAMENTAÇÃO. Omissão e obscuridade apontadas sobre a ausência de manifestação sobre a desnecessidade de regulamentação da Lei quando a escolaridade do autor é suficiente a comprar o preenchimento dos requisitos para a percepção da gratificação. No contexto da demanda, não há como se determinar, sem a regulamentação exigida no §6º, do art. 56, da Lei no 11.907/2009, se os cursos concluídos pelo autor abrangem o nível de qualificação exigido no §1 do art. 56 do mencionado diploma legal. Não cabe ao poder judiciário, em verdadeira substituição ao poder regulamentar, criar condições de concessão da GQ II ou III à autora, sob pena de malferimento do princípio da separação dos poderes. Cabe à administração, dentro da discricionariedade que possui, definir as diretrizes para a aplicação do diploma legal. Os embargos declaratórios não se destinam a veicular mero inconformismo com o julgado, revolvendo questões já adequadamente apreciadas. Não tendo sido demonstrado o vício supostamente existente no acórdão, que não apresenta obscuridade, omissão ou contradição a sanar, revelam-se improcedentes os embargos. Embargos de declaração a que se nega provimento. (AC-EDcl 000645160.20114036103, 1ª Turma; Rel. Des. Fed. JOSÉ LUNARDELLI, DEJF 10/11/2014).

ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. ADICIONAL DE QUALIFICAÇÃO. LEI 11.907/2009. AUSÊNCIA DE REGULAMENTAÇÃO. I. Gratificação de Qualificação (GQ) prevista no art. 56 da Lei nº 11.907/2009 que depende de regulamentação pelo Poder Executivo. II. O Poder Judiciário não pode se imiscuir na atividade regulamentar do Poder Executivo. Precedentes. III. Recurso desprovido. (AC 201161030065135, 2ª Tuma, Rel. Des. Fed. PEIXOTO JÚNIOR, DEJF 17/04/2015).

DIREITO ADMINISTRATIVO. GRATIFICAÇÃO DE QUALIFICAÇÃO EM NÍVEL II E III. DEFERIMENTO DESDE A ENTRADA EM VIGOR DA LEI 11.907/2009. NORMA NÃO AUTO-EXECUTÁVEL. EXERCÍCIO DO PODER REGULAMENTAR. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. Cinge-se a controvérsia à possibilidade de ser deferida ao autor, servidor público federal do INPE, a gratificação de qualificação em nível III (ou subsidiariamente em nível II), desde a data da vigência da Lei 11.907/2009. 2. Da leitura do caput do art. 56 da Lei 11.907/2009 percebe-se que a gratificação de qualificação seria concedida aos titulares de cargos de provimento efetivo de níveis intermediário e auxiliar integrantes das Carreiras de Desenvolvimento Tecnológico e de Gestão, Planejamento e Infra-Estrutura em Ciência e Tecnologia, "em retribuição ao cumprimento de requisitos técnico-funcionais, acadêmicos e organizacionais necessários ao desempenho das atividades de níveis intermediário e auxiliar de desenvolvimento tecnológico, gestão, planejamento e infra-estrutura". 3. O § 5º do mesmo dispositivo legal é expresso ao estabelecer que para fazer jus aos níveis II e III da gratificação de qualificação, os servidores deveriam comprovar a participação em cursos de formação acadêmica, "na forma disposta em regulamento". 4. Caberá ao regulamento executivo, portanto, indicar quais os cursos que, relacionados com a atividade desenvolvida no órgão em que os serviços são prestados, darão ensejo à percepção da gratificação em apreço. Conclui-se, assim, que a Lei 11.907/2009, neste particular, não se mostra auto-executável, demandando complementação por meio de regulamento executivo, a fim de garantir-lhe aplicabilidade. 5. A execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação. A regulamentação do dispositivo legal invocado é atribuição da competência privativa do Presidente da República, nos estritos termos do art. 84, IV, da Constituição Federal, não sendo dado ao Poder Judiciário, por meio desta ação de rito ordinário, substituir-se ao Chefe do Poder Executivo na regulamentação de direito subjetivo não objeto de fruição imediata. Precedentes dos Tribunais Regionais Federais. 6. Sendo necessária a edição de regulamento executivo para definir os requisitos para a percepção da GQ em níveis II e III (o que só veio a ocorrer em 2012, com a edição do Decreto nº 7.876, substituído, atualmente, pelo Decreto nº 7.922/2013), não há direito subjetivo à sua percepção desde a data da entrada em vigor da Lei 11.907/2009. 7. Fica mantida, ainda, a condenação da parte demandante ao pagamento de honorários advocatícios, observada a revogação dos benefícios da assistência judiciária gratuita nos autos nº 2012.61.03.000386-9. 8. Apelação à qual se nega provimento. (AC 201161030064568, 11ª

Ademais, insta destacar que, pouco tempo após a prolação da sentença, em 18/02/2013, a Presidente da República, no uso de seu poder regulamentar, editou o Decreto n. 7.922, que disciplina as condições para a concessão da Gratificação de Qualificação prevista na Lei 11.907/2009 (entre outras).

O referido decreto disciplina, entre seus arts. 59-64, os requisitos para o deferimento da gratificação que pretende a parte autora.

Inclusive, nos arts. 62 e 63 fica claro que cabe à Administração analisar os pedidos de cada servidor, que deverão ser decididos por meio de um Comitê Especial instituído com esse fim no âmbito de cada entidade.

Por fim, o art. 64 ainda prevê que ato do dirigente máximo de cada entidade disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da gratificação. Vejamos:

Art. 62. Será instituído Comitê Especial para a concessão da GQ no âmbito cada entidade de lotação dos Planos de Carreiras e Cargos referidos nos incisos VII, VIII, IX, X e XI do caput do art. 1º.

Art. 63. O Comitê de que trata o art. 62 avaliará as provas do atendimento dos requisitos de que trata este Capítulo, em especial no que tange às comprovações de conclusão com aproveitamento dos cursos de capacitação ou qualificação profissional, das cargas horárias e da adequação dos cursos às atividades desempenhadas no âmbito das respectivas entidades.

§ 1º No caso de indeferimento de concessão da GQ, o prazo para a interposição de recursos será de dez dias úteis, contado da informação do indeferimento ao requerente.

§ 2º A instância recursal máxima para fins do processo de concessão das Gratificações de Qualificação de que trata este Capítulo será definida no ato de que trata o art. 64.

Art. 64. Ato do dirigente máximo de cada entidade de que trata este Capítulo disporá sobre os procedimentos específicos para concessão da GQ, observado o disposto neste Decreto, na Lei nº 11.355, de 2006 e na Lei nº 11.907, de 2009.

É importante ressaltar ainda que, ao contrário do sustentado pela parte autora, a regulamentação não se limitaria a conceituar cursos de formação acadêmica e de qualificação profissional, é necessário ainda que se estabeleçam quais os parâmetros para definir a compatibilidade do curso com os conhecimentos exigidos no exercício da função de cada servidor, o que deve ser feito pela referida Comissão Especial, não pelo Judiciário.

Este é, exatamente, o caso dos autos, eis que a execução da Lei instituidora da gratificação de qualificação demanda ulterior atuação administrativa, conferindo-se certa margem de discricionariedade ao Chefe do Poder Executivo na determinação dos cursos que ensejarão a percepção da parcela, a fim, inclusive, de garantir tratamento isonômico entre os servidores públicos destinatários da gratificação.

Diante disso, conclui-se que a parte autora não tinha direito a receber o adicional antes de 1º de janeiro de 2013.

Portanto, a reforma da sentença de origem é medida que se impõe.

Consectários de sucumbência

O arbitramento dos honorários está adstrito ao critério de valoração, perfeitamente delineado na legislação vigente, art. 20 do CPC.

Firme, também, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade da responsabilidade processual (REsp 1111002/SP, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, na sistemática do art. 543-C do CPC).

Resta caracterizada, pois, a sucumbência da parte autora, ficando a seu encargo o pagamento dos honorários advocatícios da parte adversa, que se arbitra nas circunstâncias do caso concreto em R\$ 1.000,00 (um mil reais). Suspensa, contudo, sua exigibilidade, de acordo com o disposto no artigo 12 da Lei n. 1.060/50.

Dispositivo

Ante o exposto, com apoio no art. 557 do CPC e na Súmula 253/STJ c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial para, na forma acima explicitada, julgar improcedente a demanda.

Publique-se. Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, o que a Secretaria da Turma certificará, baixem os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40009/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001198-37.2000.4.03.6181/SP

2000.61.81.001198-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
APELANTE : J P
APELANTE : U F
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : J E C T F
ADVOGADO : SP178938 THIAGO QUINTAS GOMES
EXCLUIDO(A) : F M D B F (
ADVOGADO : SP127964 EUGENIO CARLO BALLIANO MALAVASI
EXCLUIDO(A) : L E D O N (
ADVOGADO : DF012330 MARCELO LUIZ AVILA DE BESSA
EXCLUIDO(A) : N D S N (
ADVOGADO : SP012982 FRANCISCO DE ASSIS PEREIRA e outros(as)

DESPACHO

1. Ratifico o relatório de fls. 25144/25147.
2. Fls. 25188/25189: anote-se na autuação o nome do patrono constituído pelo réu JOSÉ EDUARDO.
3. Intimem-se as partes, inclusive a Advocacia Geral da União, de que o presente feito será apresentado em mesa na sessão do próximo dia 10 de novembro de 2015, a partir das 14:00 horas.
4. Defiro à defesa técnica ora constituída o prazo de 15 (quinze) dias para a retirada de Subsecretaria e estudo dos autos, a fim de ser garantida a mais ampla defesa ao acusado, intimando-se pela imprensa oficial.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
RENATO TONIASSO
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 4ª SEÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40017/2015

00001 MANDADO DE SEGURANÇA Nº 0008606-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008606-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : SEBO JALES IND/ E COM/ DE PRODUTOS ANIMAIS LTDA
ADVOGADO : SP106326 GUILHERME SONCINI DA COSTA e outro(a)

REPRESENTANTE : FABRICIO FUGA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal
: CONSTANTE CAETANO FUGA
: IEDO CLAUDINO FUGA
: IVANOR ANTONIO BENEDETTI
: ANDRE BENEDETTI
: ANA RITA ORTOLAN FUGA
: PAULO EDUARDO MANFRIM PEREIRA
: FRIGOSUL FRIGORIFICO SUL LTDA
: FUGA COUROS JALES LTDA
: PANTANEIRA IND/ E COM/ DE CARNES E DERIVADOS LTDA
: MS ALIANCA CARNES E DERIVADOS LTDA
: DANIEBER GUIMARAES DE FREITAS
: SALVADOR SILVA DE OLIVEIRA
: HEVERTON FUGA
: MAURICIO BENEDITO DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00003255720134036124 1 Vr JALES/SP

DESPACHO

Tendo em vista que a decisão impugnada pode envolver os interesses da Caixa Econômica Federal, depositária dos valores bloqueados, o impetrante deve primeiramente emendar a petição inicial, indicando os litisconsortes necessários (CPC, art. 282, II e VII), fornecendo cópias para respectivas contrafés, no prazo de 10 (dez) dias, sob pena de indeferimento da petição inicial (CPC, art. 284).

Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39987/2015

00001 AÇÃO RESCISÓRIA Nº 0011630-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.011630-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AUTOR(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP145779 ROSEMEIRE CRISTINA DOS SANTOS MOREIRA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
RÉU/RÉ : UNIAO NACIONAL DOS SERVIDORES DA LINHA DE ARRECADACAO FISCALIZACAO
: E PROCURADORIA DA PREVIDENCIA SOCIAL UNASLAF e outros(as)
ADVOGADO : DF018639 RAPHAEL SAMPAIO MALINVERNI
RÉU/RÉ : JOSILMA BATISTA SARAIVA e outros(as)
RÉU/RÉ : MARISTELA PINTO DA MOTA
ADVOGADO : DF016362 MARIANA PRADO GARCIA DE QUEIROZ VELHO
RÉU/RÉ : GILBERTO LUIZ PELIZZOLI
RÉU/RÉ : HUMBERTO ELIO FIGUEIREDO DOS SANTOS
ADVOGADO : DF025049 ANDRE AZEVEDO MARQUES
INTERESSADO(A) : ALMIR GOULART DA SILVEIRA
ADVOGADO : SP112026B ALMIR GOULART DA SILVEIRA
No. ORIG. : 00612549019974036100 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Determinou-se ao INSS que se manifestasse sobre a tentativa frustrada de citação e intimação de Gilberto Luiz Pizzoli (cf. fl. 1.261v.),
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 524/1268

bem como quanto à manifestação de Josilma Batista Saraiva (fls. 1.284/1.285) (fl. 1.289).

O INSS requer a citação de Gilberto Luiz Pizzoli na Rua Upamaroti, 1.129, ap. 101 - Porto Alegre (RS) e, com relação à manifestação de Josilma Batista Saraiva, discordou da sua exclusão da ação rescisória, "pois a petição inicial da presente ação rescisória dá notícia de que já forma expedidos os precatórios para o pagamento também dos honorários advocatícios naquela ação, sendo certo que seu sobrestamento se deu apenas em virtude da tutela antecipada concedida nesta rescisória. Assim para sua exclusão do polo passivo desta ação, faz necessária prova da sua renúncia ao pagamento dos honorários advocatícios fixados na ação ordinária, sendo insuficiente a renúncia para continuar a representar a UNASLAF" (fl. 1.312).

Cite-se Gilberto Luiz Pizzoli no endereço indicado pelo INSS.

Com relação à exclusão de Josilma Batista Saraiva, anoto que será oportunamente apreciada.

São Paulo, 24 de agosto de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 1ª TURMA

Boletim de Acordão Nro 14694/2015

ACÓRDÃOS:

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007885-25.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.007885-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : WALTER DA COSTA E SILVA FILHO
ADVOGADO : SP125063 MERCIO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. TIPIFICAÇÃO. ARTIGO 168-A. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. DOLO CARACTERIZADO. DIFICULDADES FINANCEIRAS NÃO COMPROVADAS. DOSIMETRIA DA PENA. REDUÇÃO *EX OFFICIO* DA PENA-BASE. SÚMULA 444 DO STJ. INAPLICABILIDADE DO §3º DO ARTIGO 168-A DO CP. DESTINAÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. RECURSO DESPROVIDO.

1 - Apelação da defesa contra sentença que condenou o réu pela prática do crime de apropriação indébita previdenciária, tipificado no artigo 168-A, §1º, I, c.c. o artigo 71, ambos do CP.

2 - *Abolitio criminis* do crime tipificado no art. 95, "d", da Lei nº 8.212/91 pela Lei nº 9.983/2000. O tema suscitado há muito se encontra sedimentado pela jurisprudência no sentido da inoportunidade da aventada hipótese de *abolitio criminis*. Precedentes.

3 - Materialidade delitiva comprovada pela representação fiscal.

4 - Autoria delitiva demonstrada pela documentação da empresa e declarações do réu.

5 - Dolo. No crime de apropriação indébita previdenciária resta caracterizado com a vontade de não repassar ao INSS as contribuições recolhidas dentro do prazo e forma legais, não se exigindo o *animus rem sibi habendi*.

6 - Dificuldades financeiras não comprovadas. As dificuldades financeiras acarretadoras de estado de necessidade (excludente de antijuridicidade) ou de inexigibilidade de conduta diversa (excludente de culpabilidade) devem ser de tal monta que ponham em risco a própria sobrevivência da empresa, e cabia ao acusado, segundo o disposto no art. 156 do CPP, a cabal demonstração de tal circunstância, trazendo aos autos elementos concretos de que a existência da empresa/sociedade estava comprometida, caso recolhesse as contribuições devidas, o que não se evidenciou *in casu*.

7 - O artigo 168-A, §3º, do Código Penal faculta ao magistrado a concessão do perdão judicial ou a aplicação somente da pena de multa, se o agente for primário e de bons antecedentes e desde que preenchidos um dos requisitos legais previstos nos incisos I ou II do referido dispositivo legal. A condição prevista no inciso I seria o pagamento da contribuição previdenciária antes do oferecimento da denúncia e o inciso II dispõe que o valor da contribuição e dos acessórios seja inferior ao estipulado para a Fazenda Nacional como o mínimo para se executar, o que não se evidenciou na hipótese dos autos.

8. Pena-base reduzida de ofício ao mínimo legal. A circunstância do acusado responder a outro processo, sem condenação definitiva, não é suficiente para majoração da sanção penal, nos termos da dicção da Súmula nº 444 do STJ.

9 - A fixação da pena de multa no crime continuado deve seguir os mesmos critérios utilizados para a pena privativa de liberdade.

10 - A pena de prestação pecuniária, substitutiva da pena privativa de liberdade, deve ser revertida em favor da entidade lesada com a

ação criminosa, nos termos do artigo 45, §1º do Código Penal, no caso, a União Federal, sucessora do INSS, nos termos da Lei 11.457/2007.

11 - Apelo desprovido. Redução *ex officio* da pena-base.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação da defesa, e de ofício, reduzir a pena e alterar a destinação da pena de prestação pecuniária, substitutiva da pena privativa de liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009267-57.2007.4.03.6102/SP

2007.61.02.009267-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal LUIZ STEFANINI
REL. ACÓRDÃO : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
EMBARGANTE : MOZART BENATI
ADVOGADO : SP150230 MAURICIO ULIAN DE VICENTE e outro(a)
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
No. ORIG. : 00092675720074036102 6 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INOCORRÊNCIA DE VÍCIOS. REDISCUSSÃO DE MATÉRIA APRECIADA. TENTATIVA DE MODIFICAÇÃO DO JULGAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. PRESCRIÇÃO. IDADE SUPERIOR A SETENTA ANOS NA DATA DO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. ARTIGO 115 DO CÓDIGO PENAL. INAPLICABILIDADE DA REDUÇÃO. EMBARGOS IMPROVIDOS.

1. Embargos de declaração opostos em face de acórdão que negou provimento ao recurso da defesa e de ofício, reduziu a pena de multa.
2. Os embargos de declaração possuem extensão limitada às hipóteses estabelecidas no art. 619 do CPP, quais sejam, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão. Não se prestam a rediscutir a matéria apreciada para reformar a decisão de modo a obter efeitos infringentes.
3. No caso em tela, o embargante não aponta a ocorrência de vícios de que trata o artigo 619 do Código Penal, mas apenas sustenta a ocorrência de inexigibilidade de conduta diversa à vista das dificuldades financeiras enfrentadas pela empresa e a ausência de dolo por parte dos acusados.
4. Conforme mencionado no acórdão embargado, houve a devida apreciação quanto à inexigibilidade de prova de dolo específico e inexistência de causa de exclusão da ilicitude ou da culpabilidade.
5. O STJ possui firme entendimento de que o termo sentença constante do art. 115 do CP deve ser interpretado no sentido de primeiro provimento judicial condenatório, *in casu*, a sentença, profêrida anteriormente ao réu completar 70 anos de idade. Precedentes: AgRg no REsp 1513633/MS, 5ª T., Rel. Min. Jorge Mussi, j. 07.04.2015; AgRg no REsp 1496950 / SP, 6ª T., Rel. Min. Nefi Cordeiro, j. 24.02.2015. Precedente desta Primeira Turma: ACR 0202.61.09.003815-9.
6. Entendimento diverso somente estimularia, por parte do réu mais idoso, a contínua interposição de recursos até que atingisse a idade de 70 anos para se beneficiar com a redução.
7. Embargos de declaração improvidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, ACORDAM os integrantes da Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Relator para o acórdão

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007364-51.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.007364-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : EDSON DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP282785 CARLOS EDUARDO RAMOS PEREDA SILVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 00073645120114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Edson de Oliveira, através da qual se pretende a cobrança de importância de R\$ 32.463,43 (trinta e dois mil, quatrocentos e sessenta e três reais e quarenta e três centavos), devidamente atualizada.

Alega a requerente que firmou com a requerida um contrato particular de crédito para financiamento de aquisição de material de construção (contrato n. 002862160000011773) denominado CONSTRUCARD e pede pelo procedimento monitorio com a expedição de mandado para que a ré pague o débito ou se defenda e, ao final, seja constituída em título executivo a dívida inicialmente apresentada. Citada, o réu opôs embargos ao mandado monitorio (fls. 60/64).

A CEF apresentou impugnação aos embargos monitorios (fls. 71/82).

A parte autora requereu o julgamento antecipado da lide (fls. 84). A ré requereu a produção de prova pericial contábil (fls. 88).

Sobreveio sentença (fls. 90/91-v) que deferiu a concessão dos benefícios da justiça gratuita à embargante, indeferiu a produção de prova pericial contábil e rejeitou os presentes Embargos e julgou procedente o pedido formulado pela parte autora, reconhecendo-a credora da ré da importância de R\$32.463,43 (trinta e dois mil, quatrocentos e sessenta e três reais e quarenta e três centavos), atualizada até 05/04/2011, razão pela qual fica convertido o mandado inicial em mandado executivo, nos termos do artigo 1102c, 3º, do Código de Processo Civil. Custas na forma da lei. Deixou de condenar o embargante ao pagamento de honorários advocatícios, por ser beneficiário da gratuidade de justiça.

A parte ré apela. Sustenta, em síntese, o cerceamento de defesa diante do indeferimento da produção de prova pericial contábil. Pugna pela modificação das cláusulas contratuais que trazem desvantagens ao consumidor, posto a ocorrência de abusos na cobrança de taxa de juros e sua capitalização, conforme dispõe o Código de Defesa do Consumidor.

Audiência de conciliação designada às fls. 102, que resultou negativa a tentativa de acordo (fls. 106/107).

Recurso contrarrazoado (fls. 109/117).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil

É certo que, oferecidos os embargos monitorios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

Na verdade, a ré embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado à apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas (fls. 96).

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que a ré embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em **1,59% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial** (fls. 11).

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, se assim fosse, certamente os embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO.

DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Dos encargos moratórios.

O contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitória prevê, no caso de inadimplência do devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.

Parágrafo segundo - Sobre o valor da obrigação em atraso atualizada monetariamente, de acordo com o previsto no caput desta cláusula, incidirão juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso.

Da possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios.

Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:
COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE. Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel.Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos juros remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte.

(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel.Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)

No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.

Da impossibilidade de alteração dos critérios de atualização previstos no contrato.

Não prospera a pretensão do embargante de alterar os critérios de atualização previstos no contrato.

Tendo o contrato previsto a aplicação de juros de 1,59% ao mês mais a TR - Taxa Referencial, e o cálculo pela Tabela Price, não há como pretender a aplicação de outro método de cálculo.

Ainda que se entenda que o sistema de cálculo pela Tabela Price importa em capitalização dos juros, estando expressamente prevista em contrato, é lícita, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º.

Dessa forma, não há como sustentar a possibilidade de alteração da metodologia de cálculo dos juros expressamente prevista no contrato. E não há abusividade na taxa de juros que justifique a modificação do contrato pelo Poder Judiciário, o que somente é admissível em hipóteses excepcionais.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016215-11.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.016215-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : FLAVIO GONCALVES
ADVOGADO : SP166069 MARCIO SUHET DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE e outro(a)
No. ORIG. : 00162151120134036100 5 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Flavio Gonçalves, através da qual se pretende a cobrança de importância de R\$ 38.175,03 (trinta e oito mil, cento e setenta e cinco reais e três centavos), devidamente atualizada. Alega a requerente que firmou com o requerido um contrato particular de crédito para financiamento de aquisição de material de construção, denominado CONSTRUCARD e pede pelo procedimento monitório com a expedição de mandado para que o réu pague o débito ou se defenda e, ao final, seja constituída em título executivo a dívida inicialmente apresentada.

Citada, a parte ré opôs embargos ao mandado monitório (fls. 43/56).

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 59.

A CEF apresentou impugnação aos embargos monitórios (fls. 62/67).

Processado ao feito, sobreveio sentença (fls. 72/78-v) que indeferiu a produção de prova pericial contábil e, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil, julgou IMPROCEDENTES os embargos opostos pelo réu na ação monitória ajuizada pela Caixa Econômica Federal.

Condenou o réu ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em 10% sobre o valor atualizado da dívida, nos termos do artigo 20, 3º do Código de Processo Civil, ficando a execução de tal valor condicionada ao disposto nos artigos 11, 2º e 12 da Lei nº 1.060/50, tendo em vista que o réu é beneficiário da justiça gratuita. Após o trânsito em julgado, convertido o mandado inicial em mandado executivo, intime-se a autora para apresentar a memória discriminada e atualizada do valor

exequendo, bem como para requerer a intimação do réu para cumprimento da sentença, nos termos do artigo 1.102-C, 3º do Código de Processo Civil.

A parte ré apela. Alega, preliminarmente, o cerceamento de defesa, diante encerramento da instrução processual sem que fosse determinada a produção de prova pericial contábil requerida. Sustenta a aplicação do Código de Defesa do Consumidor no caso em questão e a nulidade da cláusula inserida no contrato quanto aos honorários, uma vez que há interesse da parte recorrente. Afirma que há capitalização de juros e a prova técnica terá o condão de provar tal argumento, bem como, a abusividade na taxa de juros aplicada. Assevera ainda que quanto aos encargos de inadimplência, argumenta: "... a legislação não prevê que haja qualquer remuneração do capital após a inadimplência contratual...", pelo que requer a reforma da sentença neste ponto.

Audiência de conciliação resultou negativa às fls. 96/97.

Sem contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil

É certo que, oferecidos os embargos monitorios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

Na verdade, a ré embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado à apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas (fls. 70).

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que a ré embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Dos juros.

Da capitalização dos juros.

Não prospera o argumento de que não é admissível a capitalização dos juros, com apoio na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal. No caso dos autos, o contrato foi firmado em 21/05/2012 e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

Da incorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros

praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em **2,40% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial** (fls. 11).

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, se assim fosse, certamente os embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrigli, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Dos encargos moratórios.

O contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitória prevê, no caso de inadimplência do devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.

Parágrafo segundo - Sobre o valor da obrigação em atraso atualizada monetariamente, de acordo com o previsto no caput desta cláusula, incidirão juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso.

Da possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios.

Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE. Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel.Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO.

ADMISSIBILIDADE. É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte.

(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel.Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)

No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.

Da fixação de honorários advocatícios e despesas processuais em cláusula contratual

Não há interesse nem tampouco necessidade de declaração da nulidade da referida cláusula, uma vez que é inócua.

Com efeito, cabe ao Juiz a fixação dos honorários advocatícios, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, não estando o magistrado vinculado à eventual cláusula contratual. Esse é o entendimento jurisprudencial, conforme anota Theotonio Negrão, in Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Ed. Saraiva, 38a ed., nota 27 ao citado artigo 20 do CPC:

O arbitramento da honorária, em razão do sucumbimento processual, está sujeito a critérios de valoração, perfeitamente delineados na lei processual (art.20, 3º, do CPC); e sua fixação é ato do juiz e não pode ser objeto de convenção das partes (RT 509/169). No mesmo sentido, quanto à impossibilidade de fixação do valor dos honorários advocatícios pelas partes: RT 828/254.

Dessa forma, cabe ao Juiz da causa, no caso de cobrança de valores financiados, a fixação dos honorários advocatícios, consideradas as circunstâncias do caso concreto, independentemente da existência de cláusula contratual. O mesmo se diga quanto à fixação da responsabilidade pelas despesas processuais.

Ademais, conforme se verifica do demonstrativo de débito de fls. 19/20, a autora não incluiu qualquer valor a esse título no montante cobrado.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003305-20.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.003305-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : CAMILA DUARTE CARNEIRO
ADVOGADO : SP091094 VAGNER APARECIDO ALBERTO
: SP246391 CAIO BARROSO ALBERTO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE
No. ORIG. : 00033052020114036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Camila Duarte Carneiro, através da qual se pretende a cobrança de importância de R\$ 70.060,70 (setenta mil, sessenta reais e setenta centavos), devidamente atualizada.

Alega a requerente que firmou com a requerida um contrato particular de crédito para financiamento de aquisição de material de construção (contrato n. 1370160000036485) denominado CONSTRUCARD e pede pelo procedimento monitorio com a expedição de mandado para que a ré pague o débito ou se defenda e, ao final, seja constituída em título executivo a dívida inicialmente apresentada. Citada, a ré opôs embargos ao mandado monitorio (fls. 38/46).

A CEF apresentou impugnação aos embargos monitorios (fls. 52/63).

A parte autora requereu o julgamento antecipado da lide (fls. 65).

A ré requereu a produção de prova pericial contábil (fls. 68). Restou indeferida a prova pericial às fls. 69.

Contra essa decisão, a parte ré interpõe agravo retido às fls. 70/74.

Designada audiência de conciliação, a parte convocada não compareceu à audiência, conforme certidão de fls. 81.

Processado o feito, sobreveio sentença (fls. 83/85) que acolheu o pedido formulado pela autora, nos moldes do artigo 269, inciso I, do Código Processual Civil, determinando o pagamento da quantia de R\$ 70.060,87 (setenta mil, sessenta reais e oitenta e sete centavos), atualizado até 21/01/2011, referentes ao inadimplemento do Contrato Particular de Abertura de Crédito à Pessoa Física para Financiamento de Materiais de Construção e Outros Pactos acompanhado dos demonstrativos de débito às fls. 22/27, razão pela qual fica convertido o mandado inicial em mandado executivo, com fundamento no artigo 1102c e parágrafos do Código de Processo Civil. Após o trânsito em julgado, intime-se a autora para apresentar a memória discriminada e atualizada do valor exequendo. Após, prossiga-se nos termos do artigo 475-J do Código de Processo Civil. O valor devido deverá ser atualizado monetariamente nos termos previstos nas cláusulas contratuais do instrumento firmado pelas partes. Condenou a ré nas custas e honorários advocatícios que deverão ser rateados, que arbitro em 10% (dez por cento) do valor da condenação, devidamente atualizado nos termos do Provimento nº 64, de 28 de abril de 2005, da Corregedoria Geral da Justiça - 3ª Região, desde a data da propositura da ação até a do efetivo pagamento, o qual fica sobrestado até e se, dentro dos 05 (cinco) anos, persistir o estado de miserabilidade, nos termos da Lei 1050/60.

A parte ré apela. Reitera, preliminarmente, o agravo retido, requerendo a produção de prova pericial contábil e, em caso de não acolhimento da preliminar, sustenta a carência de ação por falta de interesse de agir da apelada em razão do não cabimento da ação monitoria para o caso em discussão. No mérito, alega abusividade nas cláusulas contratuais, pelo que requer o provimento do presente recurso.

Recurso contrarrazoado (fls. 108/122).

Audiência de conciliação resultou negativa às fls. 124/125.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, conheço do agravo retido interposto pela parte ré, uma vez que houve, conforme dispõe o artigo 523 do CPC, a requisição de conhecimento do agravo por ocasião do julgamento da apelação.

Assim, passo à análise do agravo retido.

Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil

É certo que, oferecidos os embargos monitórios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

Na verdade, a ré embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado à apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas (fls. 70/74).

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que a ré embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial.

Do cabimento da ação monitória com base em título executivo extrajudicial.

A autora embargada ajuizou a ação monitória com base em "CONTRATO PARTICULAR DE ABERTURA DE CRÉDITO À PESSOA FÍSICA PARA FINANCIAMENTO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E OUTROS PACTOS", acompanhado de demonstrativo de débitos e cálculos de evolução da dívida.

Referido contrato prevê a concessão de um empréstimo/financiamento no valor de R\$ 60.000,00 (sessenta mil reais) a um custo efetivo total (CET) de 20,5550% ao ano, atualizado pela TR - Taxa Referencial.

Há, portanto, título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pela devedora e por duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 585, II c/c artigo 580, ambos do Código de Processo Civil, sendo cabível a ação de execução.

No sentido de que o contrato de empréstimo bancário de valor determinado constitui título executivo extrajudicial situa-se o entendimento dos Tribunais Regionais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FAT. FORÇA EXECUTIVA. SENTENÇA. ANULAÇÃO. 1. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, "diferentemente do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente (súmula 233/STJ), o contrato de empréstimo assinado pelo devedor e duas testemunhas e vinculado à nota promissória pro solvendo (Súmula 27/STJ), constitui título executivo extrajudicial por consignar obrigação de pagar quantia líquida, certa e exigível, já que o valor do principal da dívida é demonstrável de plano" (AC 2006.41.01.003688-0/RO, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJ de 07/12/2007). 2. Provimento à apelação da Caixa Econômica Federal para anular a sentença, com retorno dos autos à primeira instância para regular processamento.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 199938020002549, Rel. Des.Fed. João Batista Moreira, j. 07/02/2009, DJe 29/10/2009)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COM NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL APTO A SER EXECUTADO. 1. Não há nulidade da execução, por inexistência de título líquido e certo, quando o contrato está assinado por duas testemunhas, traz o valor operativo definido na própria celebração, a forma de pagamento, o valor da prestação mensal, os acessórios sobre os encargos e o seu termo inicial, estando, inclusive, acompanhado de nota promissória. Ou seja, a obrigação e todos os parâmetros necessários à sua quantificação estão expressamente previstos no título apresentado. 2. Apelação desprovida.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 504240 Rel. Des.Fed. Guilherme Couto, j. 14/02/2011, DJe 18/02/2011)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO A PESSOA JURÍDICA - TÍTULO EXECUTIVO - APELO PROVIDO. 1. O contrato de empréstimo (mútuo), onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, é considerado título executivo extrajudicial. 2. Apelo provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761050118828, Rel. Des.Fed. Johansom di Salvo, j. 05/08/2008, DJF3 29/09/2008)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. TÍTULO

EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. - Sendo o contrato de abertura de empréstimo/financiamento sob consignação azul, cujas cláusulas expressas estipulam os direitos e obrigações dos contratantes, bem como a ocasião do pagamento das prestações, constitui ele título executivo extrajudicial, pois preenche todos os requisitos exigidos pelo inciso II do art. 585 do CPC.

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AG 200404010027834, Rel. Des.Fed. Valdemar Capeletti, j. 15/02/2006, DJ 29/03/2006) PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO.

EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. ART. 585, II, CPC. VERIFICADO. PRECEDENTES. - O contrato de crédito em questão consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada, prestando-se à execução imediata, vez que a apuração do quantum debeatur depende apenas de simples cálculo aritmético. - O contrato de empréstimo que contém valor certo, com pagamento de prestações de valor também determinado, acrescido de encargos contratualmente previstos, e assinado por duas testemunhas, constitui-se em título líquido, certo e exigível, a teor do art. 585, II, do CPC, apto, portanto, a embasar a execução por título executivo extrajudicial. - Precedentes: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 343905/AL, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, DJU 20/05/2009; TRF 1ª, Quinta Turma, AC n.º 205/MG, Relator Des. Fed. Faundes de Deus, DJ em 19/04/2004. - Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 502976, Rel. Des.Fed. Rubens Canuto, j. 26/20/2010, DJe 04/11/2010)

Contudo, mesmo tendo o contrato de empréstimo bancário de valor determinado natureza de título executivo extrajudicial, é de se concluir pela possibilidade do credor optar pelo ajuizamento da ação monitória, em razão da inexistência de qualquer prejuízo ao devedor. Nesse sentido, aponto precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.

AJUIZAMENTO DE AÇÃO MONITÓRIA. POSSIBILIDADE. FACULDADE DO CREDOR. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO DEVEDOR. 1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento firme no sentido de que, embora disponha de título executivo extrajudicial, cabe ao credor a escolha da via processual que lhe parecer mais favorável para a proteção dos seus direitos, desde que não venha a prejudicar o direito de defesa do devedor...

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 453803/PR, j. 28/09/2010, DJe 06/10/2010)

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em **1,57% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial** (fls. 12).

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, se assim fosse, certamente os embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO.

DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Dos encargos moratórios.

O contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitória prevê, no caso de inadimplência do devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.

Parágrafo segundo - Sobre o valor da obrigação em atraso atualizada monetariamente, de acordo com o previsto no caput desta cláusula, incidirão juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso.

Da possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios.

Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE.

Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel.Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO.

ADMISSIBILIDADE. É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte.

(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel.Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)

No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001591-87.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001591-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : JAKSON DA SILVA MARIA
ADVOGADO : SP214418 DANIEL MAROTTI CORRADI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP299523B MARY CARLA SILVA RIBEIRO e outro(a)
No. ORIG. : 00015918720104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra JAKSON DA SILVA MARIA, através da qual se pretende a cobrança de importância de R\$ 14.745,99 (quatorze mil, setecentos e quarenta e cinco reais e noventa e nove centavos), atualizada até 05.07.2010, acrescida de atualização monetária e juros, até o efetivo pagamento.

Sustenta a autora que, em 14.04.2009, firmou com o réu, contrato particular de abertura de crédito a pessoa física para financiamento de materiais de construção e outros pactos nº 0285.160.0000321-32. Alega ainda que o montante disponibilizado deveria ser pago mediante parcelas mensais e sucessivas, o que não foi honrado pelo requerido, conforme demonstrativos que apresenta.

A inicial foi instruída com contrato firmado entre as partes, nota promissória - instrumento de protesto, planilha com a evolução do saldo devedor e recibos (fls. 06/12, fls. 13/14 e fls. 15/17).

Citado, o réu opôs embargos (fls. 28/38).

A CEF impugnou os embargos monitórios (fls. 41/49).

A audiência de tentativa de conciliação restou prejudicada às fls. 69 e verso.

Sobreveio sentença (fls. 73/79) que julgou improcedentes os embargos monitórios e constituiu o título executivo judicial. Sem condenação em custas, tendo em vista a Assistência Judiciária. Com condenação do embargante ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados

em 10% sobre o valor atualizado do débito à data da efetiva liquidação. Execução, na forma da Lei n. 1.060/50.

O réu apela. Sustenta, em síntese, a ocorrência de juros abusivos, uma vez que a apelada acumula juros remuneratórios e moratórios, além de correção monetária, o que fere o Código de Defesa do Consumidor. Requer a limitação dos juros remuneratórios a 1% ao mês, ou seja, 12% ao ano e os juros moratórios a 1% ao ano, nos termos do entendimento jurisprudencial, ou aplicação da taxa de mercado estabelecida pelo BACEN. Requer a aplicação dos juros corretos, compensando o saldo devedor com os valores pagos a maior, nos moldes do disposto no artigo 940 do Código Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É o relatório

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em **1,59% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial** (fl. 08).

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, se assim fosse, certamente o embargante teria contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto. (STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Dos encargos moratórios.

O contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitória prevê, no caso de inadimplência do devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.

Parágrafo segundo - Sobre o valor da obrigação em atraso atualizada monetariamente, de acordo com o previsto no caput desta cláusula, incidirão juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso.

Da possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios.

Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE.

Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel.Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO.

ADMISSIBILIDADE. *É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte. (STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel.Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)*

No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022983-46.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022983-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
AGRAVANTE : CONSTRAN S/A CONSTRUCOES E COM/
ADVOGADO : SP142452 JOAO CARLOS DE LIMA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00191436120154036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

Fl. 558.

Concedo ao agravante o prazo de 5 (cinco) dias para regularizar o recolhimento das custas, sob pena de negativa de seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017403-78.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.017403-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE
APELADO(A) : LUCIANA JOSEPHINA LANZILLO e outro(a)
: HERMINIA LANZILLO
ADVOGADO : SP173576 SÍLVIO FREDERICO PETERSEN e outro(a)
No. ORIG. : 00174037820094036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Luciana Josephina Lanzillo e Herminia Lanzillo, através da qual se pretende a cobrança de importância de R\$ 14.813,73 (quatorze mil, oitocentos e treze reais e setenta e três centavos), atualizada até 07/08/2009, acrescida de atualização monetária, juros de mora e encargos contratuais, até o efetivo pagamento. Sustenta a autora que, em 05/11/2003, firmou com os réus, contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 21.1969.185.0003626-17.

Alega ainda que o valor total do financiamento seria igual ao somatório de todas as parcelas aditadas semestralmente, incorporadas ao saldo devedor e que o montante disponibilizado seria pago mediante parcelas mensais e sucessivas, o que não foi honrado pelos requeridos, ensejando o vencimento antecipado da dívida, conforme demonstrativos que apresenta.

A inicial foi instruída com contrato firmado entre as partes e posteriores aditamentos, além de extrato com a evolução do saldo devedor (fls. 09/16, fls. 17/21 e fls. 26/30).

Citadas, as rés Luciana Josephina Lanzillo e Herminia Lanzillo opuseram embargos (fls. 45/67).

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 74.

A CEF apresentou impugnação aos embargos (fls. 80/82).

Sobreveio sentença, que rejeitou os embargos monitorios e converteu o mandado inicial em mandado executivo, condenando as rés ao pagamento de R\$14.813,73, atualizado monetariamente nos termos do artigo 1º, § 1º, da Lei nº 6.899/81 e do artigo 454 do Provimento COGE nº 64/2005. As rés foram condenadas ao pagamento de honorários de sucumbência arbitrados em 5% do valor da causa, corrigidos nos termos da Lei n. 6.899/81, devidos pelas embargantes, ficando suspensa a execução nos termos dos arts. 11 e 12 da Lei n. 1.060/50. Custas na forma da lei.

A autora apela (fls.91/94). Sustenta, em síntese, que a atualização da dívida deve ser feita nos moldes do contrato, rechaçando a atualização monetária "a partir de 07/08/2009 nos termos do art. 1º, §1º, da Lei 6.899/81 e art. 454 do Provimento nº 64/2005-COGE, com a incidência de juros no percentual de 1% (um por cento) ao mês a partir da citação, nos termos do artigo 406 do Novo Código Civil".

Recurso contrarrazoado às fls. 97/99.

As rés interpõem recurso adesivo. Sustentam, em síntese, a ilegalidade da capitalização de juros e requerem que a CEF cumpra o acordo firmado, conforme correspondência datada de 13/07/2009.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

DA APELAÇÃO DA AUTORA

Da atualização do débito:

a atualização da dívida deve seguir a forma prevista no contrato.

Quando da contratação do FIES, as rés sabiam das taxas aplicadas e das conseqüências do inadimplemento. Uma vez inadimplentes, não podem agora ser beneficiados com taxas diferentes das contratadas, devendo ser respeitado o princípio do *pacta sunt servanda*.

DO RECURSO ADESIVO DAS RÉIS

Do pedido de cumprimento dos termos de acordo firmado:

A alegação das rés de que a CEF, mesmo tendo enviado carta notificação, datada de 13/07/2009 (fls. 69), concedendo prazo até 24/07/2009 para regularização do débito, teria encaminhado o débito para cobrança antes desse prazo, não comporta acolhimento.

Em primeiro lugar, porque as rés embargantes não lograram comprovar o quanto alegado, como lhes competia, limitando-se a trazer aos autos reclamação feita no PROCON (fl. 68), datada do mesmo dia que seria o prazo final estabelecido pela CEF.

Observe-se ainda que o ajuizamento da ação ocorreu após o prazo concedido extrajudicialmente para o pagamento das parcelas em atraso, em 29.07.2009 (fls. 02).

E, em segundo lugar e principalmente, porque tal alegação somente teria sentido se a ré pretendesse efetuar o pagamento das prestações em atraso; contudo, ao opor os embargos, a parte não formulou qualquer pedido de purgação da mora ou ofereceu-se a depositar o valor do débito.

Da capitalização dos juros:

a legislação do FIES determina que os juros serão aqueles estipulados pelo CMN - Conselho Monetário Nacional.

O inciso II do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001 dispunha que os juros seriam "estipulados pelo CMN, para cada semestre letivo, aplicando-se desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento".

A Lei nº 12.202/2010 alterou a referida redação, dispondo apenas que os contratos deverão observar "juros a serem estipulados pelo CMN" e acrescentou ainda ao artigo 5º o §1º, dispondo que "a redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

Posteriormente, a Medida Provisória nº 517, de 30/12/2010 (DOU de 31/12/2010), convertida na Lei nº 12.431/2011 alterou novamente a redação do referido inciso, dispondo que os contratos deverão observar "juros, capitalizados mensalmente, a serem estipulados pelo CMN".

Também previa a legislação que a amortização teria início no mês imediatamente subsequente ao da conclusão do curso (artigo 5º, inciso IV). A Lei nº 11.552/2007 introduziu uma carência de seis meses, iniciando-se a amortização no sétimo mês após a conclusão do curso (artigo 5º, incisos IV e V). Já a Lei nº 11.941/2009 ampliou a carência para dezoito meses, determinando que a amortização seja feita a partir do décimo nono mês após a conclusão do curso (artigo 5º, incisos IV e V).

E o parágrafo 1º do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001 determinava expressamente que "ao longo do período de utilização do financiamento, o estudante financiado fica obrigado a pagar, trimestralmente, os juros incidentes sobre o financiamento, limitados ao montante de R\$ 50,00 (cinquenta reais)".

A Lei nº 11.522/2007 alterou a redação do referido §1º, para dispor expressamente que os juros deveriam ser pagos inclusive no período de carência. E, por fim, a Lei nº 12.202/2010 manteve a obrigação de pagamento dos juros, tanto no período de utilização quanto no período de carência, agora "na forma regulamentada pelo agente operador".

Se a legislação previu a incidência de juros, inclusive durante o período em que o aluno apenas recebe as parcelas do empréstimo, mediante o pagamento à instituição de ensino; se também previu que os juros incidem durante o período de carência; se também previu a obrigação de pagamento desses juros, estipulando um limite para o período de utilização e de carência; por óbvio é que a legislação autorizou a capitalização dos juros.

Com efeito, se a lei determina a incidência dos juros, desde o período em que não há nenhuma amortização do empréstimo, e determina o seu pagamento, com um limitador, é porque autoriza o cálculo de juros de forma capitalizada. Trata-se de simples regra de matemática financeira.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça, em tema de recursos repetitivos, firmou o entendimento de que não é lícita a capitalização dos juros em contratos de FIES, ao fundamento da inexistência de expressa autorização legislativa:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE...

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

STJ, 1ª Seção, REsp 1155684/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12/05/2010, DJe 18/05/2010

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre adotar a orientação assentada pelo Superior Tribunal de Justiça, com ressalva de meu entendimento pessoal.

No caso dos autos, considerando que o contrato foi assinado em 05/11/2003, portanto anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 517/2010, convertida na Lei nº 12.431/2011, não é de ser admitida a capitalização dos juros.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557 do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação da autora, para determinar a atualização do débito nos moldes do contrato, e **dou parcial provimento** ao recurso adesivo das rés para determinar a exclusão do débito da parcela relativa à capitalização dos juros.

Sem condenação em custas e honorários, face à sucumbência recíproca.

Intimem-se. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019420-24.2008.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : JANAINA GRACE OLINDA DE MOURA SANTOS
 ADVOGADO : SP258406 THALES FONTES MAIA e outro(a)
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP129673 HEROI JOAO PAULO VICENTE
 PARTE RÉ : RODOLFO DA ROSA XAVIER
 ADVOGADO : SP236534 ANDERSON CARDOSO DA SILVA e outro(a)
 No. ORIG. : 00194202420084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Janaina Grace Olinda de Moura Santos e Rodolfo da Rosa Xavier, através da qual se pretende a cobrança da importância de R\$ 14.126,88 (quatorze mil, cento e vinte e seis reais e oitenta e oito centavos), acrescida de atualização monetária e juros convencionais, oriunda do inadimplemento do contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 21.4071.185.0003664-90.

Alega ainda que o montante disponibilizado deveria ser pago mediante amortização do financiamento durante o período de utilização do financiamento e a partir do 13º mês de amortização, as parcelas seriam compostas de principal e juros segundo a tabela PRICE. Desde 15.06.2006 a ré se encontra inadimplente, o que ensejou o vencimento antecipado da dívida, conforme os demonstrativos que apresenta. A inicial foi instruída com o contrato e o aditamento firmados entre as partes, além de extrato com a evolução do saldo devedor (fls.8/18 e 24/26).

Citados, os réus opuseram embargos ao mandado monitorio (fls.48/52 e 58/67).

A CEF apresentou impugnação aos embargos (fls.90/97).

Foi designada data para realização de audiência de tentativa de conciliação (fls.125).

A conciliação restou infrutífera (fls.127).

Sobreveio decisão que rejeitou os embargos; afastou a ilegitimidade de parte passiva, pois considerou o fiador da dívida devedor solidário; manteve o valor calculado pela autora; considerou a renegociação da dívida uma liberalidade da autora e concedeu o benefício da Justiça Gratuita aos réus (fls.130/132-v).

Foram oferecidos embargos de declaração pela ré Janaina Grace Olinda de Moura Santos (fls.135/144), que foram rejeitados (fls.145).

A ré apela. Sustenta, em síntese, a impossibilidade da cobrança antecipada da dívida e da capitalização de juros com base na aplicação da Tabela Price.

Recurso contrarrazoado (fls.168/172).

É o relatório.

Fundamento e decido.

O recurso comporta julgamento nos termos do art. 557, do CPC.

Do vencimento antecipado da dívida.

Verifica-se que a cláusula vigésima do contrato dispõe que ocorrerá o vencimento antecipado da dívida no caso de inadimplência.

Não há qualquer ilegalidade nas cláusulas que preveem o vencimento antecipado da totalidade da dívida. Observo que não há qualquer norma legal que proíba que as partes convençionem cláusula de vencimento antecipado. Ao contrário, o artigo 1.425, inciso III, do Código Civil, contém expressa permissão de cláusula de vencimento antecipado para os contratos de penhor, hipoteca e anticrese. É de se entender, portanto, pela licitude da cláusula de vencimento antecipado em todos os contratos de mútuo para pagamento em prestações. Por óbvio, estando o devedor inadimplente com uma ou mais parcelas, não seria razoável exigir do credor que aguardasse o prazo de vencimento das demais parcelas para então promover a cobrança.

O mesmo se diga dos contratos de abertura de crédito, como no caso dos autos, em que não há o pagamento periódico dos encargos. No sentido da licitude da cláusula que prevê o vencimento antecipado da dívida no caso de inadimplência de uma prestação situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

... 2. CIVIL. VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. A cláusula que, para a hipótese de falta de pagamento das prestações do preço antecipa o vencimento da dívida, acarreta a mora ex re, que, por sua própria natureza, dispensa a notificação do devedor. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 3ª Turma, REsp 453609/PR, Rel.Min. Ari Pargendler, j 29/04/2002, DJ 10/03/2003 p. 435)

Da capitalização dos juros.

A legislação do FIES determina que os juros serão aqueles estipulados pelo CMN - Conselho Monetário Nacional.

O inciso II do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001 dispunha que os juros seriam "estipulados pelo CMN, para cada semestre letivo, aplicando-se desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento".

A Lei nº 12.202/2010 alterou a referida redação, dispondo apenas que os contratos deverão observar "juros a serem estipulados pelo CMN" e acrescentou ainda ao artigo 5º o §10º, dispondo que "a redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

Também previa a legislação que a amortização teria início no mês imediatamente subsequente ao da conclusão do curso (artigo 5º, inciso IV). A Lei nº 11.552/2007 introduziu uma carência de seis meses, iniciando-se a amortização no sétimo mês após a conclusão do curso (artigo 5º, incisos IV e V). Já a Lei nº 11.941/2009 ampliou a carência para dezoito meses, determinando que a amortização seja feita a partir do décimo nono mês após a conclusão do curso (artigo 5º, incisos IV e V).

E o parágrafo 1º do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001 determinava expressamente que "ao longo do período de utilização do financiamento, o estudante financiado fica obrigado a pagar, trimestralmente, os juros incidentes sobre o financiamento, limitados ao montante de R\$ 50,00 (cinquenta reais)".

A Lei nº 11.522/2007 alterou a redação do referido §1º, para dispor expressamente que os juros deveriam ser pagos inclusive no período de carência. E, por fim, a Lei nº 12.202/2010 manteve a obrigação de pagamento dos juros, tanto no período de utilização quanto no período de carência, agora "na forma regulamentada pelo agente operador".

Se a legislação previu a incidência de juros, inclusive durante o período em que o aluno apenas recebe as parcelas do empréstimo, mediante o pagamento à instituição de ensino; se também previu que os juros incidem durante o período de carência; se também previu a obrigação de pagamento desses juros, estipulando um limite para o período de utilização e de carência; por óbvio é que a legislação autorizou a capitalização dos juros.

Com efeito, se a lei determina a incidência dos juros, desde o período em que não há nenhuma amortização do empréstimo, e determina o seu pagamento, com um limitador, é porque autoriza o cálculo de juros de forma capitalizada. Trata-se de simples regra de matemática financeira.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça, em tema de recursos repetitivos, firmou o entendimento de que não é lícita a capitalização dos juros em contratos de FIES, ao fundamento da inexistência de expressa autorização legislativa:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE...

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(STJ, 1ª Seção, REsp 115684/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12/05/2010, DJe 18/05/2010)

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre adotar a orientação assentada pelo Superior Tribunal de Justiça.

No caso dos autos, considerando que o contrato foi assinado em **22.11.2004**, portanto anteriormente à vigência da Medida Provisória nº 517/2010, convertida na Lei nº 12.431/2011, não é de ser admitida a capitalização dos juros.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação da ré embargante para determinar a exclusão da parcela relativa à capitalização dos juros da dívida em cobro. Custas na forma da lei. Sem condenação em honorários advocatícios, face à sucumbência recíproca.

Intimem-se. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008149-28.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.008149-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ELIZANDRA DE BRITO
ADVOGADO : SP126345 PRISCILA ESCABIA DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP137635 AIRTON GARNICA e outro(a)
PARTE RÉ : MARCO ANTONIO DE BRITO e outro(a)
: CATARINA APARECIDA BERNARDES DE BRITO
ADVOGADO : SP172168 RENATA CAMACHO MENEZES CRES e outro(a)
No. ORIG. : 00081492820074036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra ELIZANDRA DE BRITO e outros, visando à cobrança da importância de R\$36.931,35 (trinta e seis mil, novecentos e trinta e um reais e trinta e cinco centavos), atualizada até 18/07/2007, acrescida de atualização monetária, juros de mora e encargos contratuais, até o efetivo pagamento, referente ao inadimplemento o contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 24.0962.185.0000021-60.

Os corréus MARCO ANTONIO DE BRITO e CATARINA APARECIDA BERNARDES DE BRITO opuseram embargos (fls.68/80).

A corré ELIZANDRA DE BRITO opôs embargos (fls.97/106).

Concedidos os benefícios da justiça gratuita aos embargantes (fls.123).

A embargada impugnou os embargos (fls.128/137).

Sobreveio sentença (fls.144/160), que rejeitou a preliminar de ilegitimidade passiva dos fiadores e julgou improcedentes os embargos, convertendo o mandado inicial em executivo. Considerando que a embargante Elizandra de Brito fez-se representar nos autos por advogada constituída em face do convênio mantido pela Ordem dos Advogados do Brasil com a Assistência Judiciária, com amparo na Resolução 558, de 22 de maio de 2.007, do Egrégio Conselho da Justiça Federal, arbitrou os honorários da referida defensora no importe de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), devendo o pagamento ser requisitado somente após o trânsito em julgado da presente sentença (artigo 2º, 4º). Por último, tendo havido sucumbência, condenou a embargante Elizandra de Brito ao pagamento de honorários da advogada dativa, no importe de R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais), de acordo com o artigo 20, do Código de Processo Civil c/c artigo 11, da Lei 1.060/50 e artigo 6º, da Resolução 558, de 22 de maio de 2.007, do Egrégio Conselho da Justiça Federal, e todos os embargantes, em rateio, ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, arbitrados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa (artigo 20, 3º, do Código de Processo Civil), subordinando a sua cobrança à prova de que perderam a condição de necessitados. Custas na forma da lei.

A corré ELIZANDRA DE BRITO interpôs recurso de apelação (fls.163/169). Sustenta: a) a aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor ao contrato FIES, b) ser inaplicável a taxa de referência - TR no cálculo do débito, c) a impossibilidade da cobrança de comissão de permanência e da correção monetária de forma cumulada, d) a ilegalidade do anatocismo oriundo da aplicação da tabela Price no cálculo do débito, e) a ilegalidade das multas acordadas no processo e f) a substituição do percentual de juros de 9 (nove) para 6% (seis por cento) aa.

Recurso contrarrazoado (fls.183/195).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos da *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da taxa de referência - TR e comissão de permanência.

Não conheço no que se refere à taxa de referência ou comissão de permanência, pois a sentença recorrida em momento algum faz menção a tais temas. A taxa de referência e a comissão de permanência não são aplicadas nos cálculos do débito e não constam no contrato em questão.

Da não aplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor.

O contrato de financiamento estudantil é regulado por lei específica, qual seja, da Lei nº 10.260/2001.

Os recursos para a concessão dos empréstimos têm origem no FIES - Fundo de Financiamento ao Ensino Superior, de natureza contábil, constituído por dotações orçamentárias de União, receitas decorrentes de recursos de prognósticos e encargos cobrados nos próprios financiamentos, entre outras fontes de receita. Trata-se, portanto, de um programa de Governo, destinado a ampliar o acesso ao ensino superior.

Dessa forma, os contratos são firmados pela instituição financeira, no caso a Caixa Econômica Federal, mas que age na qualidade de agente operador do FIES, na forma do artigo 3º, inciso II, da Lei nº 10.260/2001, na sua redação original, antes da alteração operada pela Lei nº 12.202/2010, que atribuiu o papel de agente operador ao FNDE - Fundo Nacional de Desenvolvimento da Educação. Portanto, não há como aplicar, aos contratos do FIES, o entendimento já consolidado na jurisprudência pela aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários (Súmula 297/STJ). Nesse sentido já assentou-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES)... INAPLICABILIDADE DO CDC...

2. A hodierna jurisprudência desta Corte está assentada no sentido de que os contratos firmados no âmbito do Programa de Financiamento Estudantil - Fies não se subsumem às regras encartadas no Código de Defesa do Consumidor. Precedentes: REsp 1.031.694/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 19/6/2009; REsp 831.837/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 17/6/2009; REsp 793.977/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 30/4/2007...

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Ônus sucumbenciais invertidos.

STJ, 1ª Seção, REsp 1155684/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12/05/2010, DJe 18/05/2010.

Da pena convencional prevista no contrato.

O contrato, na cláusula 12 e seguintes, prevê os encargos incidentes em caso de impuntualidade, determinando a aplicação de multa de 2% sobre o valor da obrigação, além de pena convencional de 10% sobre o valor do débito apurado na hipótese de procedimento judicial ou extrajudicial para a cobrança do crédito.

Dessa forma, como o CDC não é aplicado aos contratos de FIES, a pena convencional de 10%, prevista é perfeitamente legal, não existindo qualquer vedação à estipulação de penalidade em tal percentual.

Nesse sentido:

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL. LEGISLAÇÃO CONSUMERISTA. INAPLICABILIDADE. CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. INOCORRÊNCIA. TABELA PRICE. LEGALIDADE.

MULTA E PENA CONVENCIONAL. TR E COMISSÃO DE PERMANÊNCIA. AUSÊNCIA DE INTERESSE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1- Por se tratar de um programa governamental de cunho social que visa beneficiar alunos universitários carentes ou que não possuam, momentaneamente, condições de custear as despesas com a educação superior, os princípios e regras do Código de Defesa do Consumidor não se aplicam a esses contratos.

2- A aplicação de taxa efetiva de juros de 9% ao ano, ressalvando que essa taxa resulta da capitalização mensal equivalente a 0,72073% ao mês, o que não passa de mera explicitação da forma de incidência da taxa anual, não importa em onerosidade excessiva ou capitalização de juros.

3- Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES.

4- Como o Código de Defesa do Consumidor não é aplicado aos contratos de FIES, a pena convencional de 10%, prevista é perfeitamente legal, não existindo qualquer vedação à estipulação de penalidade em tal percentual.

5- Falece interesse recursal aos apelantes no que se refere ao pedido de exclusão da cobrança de comissão de permanência e da utilização da TR como índice de correção monetária do débito, uma vez que o contrato em tela não contém previsão neste sentido, nem são tais valores objeto da cobrança.

6- Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma.

7 - Agravo legal desprovido.

(TRF3, Agravo Legal em Apelação Cível nº 2008.61.16.000074-9, Des. Fed. José Lunardelli, 1ª Turma, julgado em 20/03/2012, publ. D.E. em 02/04/2012) g.n.

Da capitalização de juros.

A legislação do FIES determina que os juros serão aqueles estipulados pelo CMN - Conselho Monetário Nacional.

O inciso II do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001 dispunha que os juros seriam "estipulados pelo CMN, para cada semestre letivo, aplicando-se desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento".

A Lei nº 12.202/2010 alterou a referida redação, dispondo apenas que os contratos deverão observar "juros a serem estipulados pelo CMN" e acrescentou ainda ao artigo 5º o §1º, dispondo que "a redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

Também previa a legislação que a amortização teria início no mês imediatamente subsequente ao da conclusão do curso (artigo 5º, inciso IV). A Lei nº 11.552/2007 introduziu uma carência de seis meses, iniciando-se a amortização no sétimo mês após a conclusão do curso (artigo 5º, incisos IV e V). Já a Lei nº 11.941/2009 ampliou a carência para dezoito meses, determinando que a amortização seja feita a partir do décimo nono mês após a conclusão do curso (artigo 5º, incisos IV e V).

E o parágrafo 1º do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001 determinava expressamente que "ao longo do período de utilização do financiamento, o estudante financiado fica obrigado a pagar, trimestralmente, os juros incidentes sobre o financiamento, limitados ao montante de R\$ 50,00 (cinquenta reais)".

A Lei nº 11.522/2007 alterou a redação do referido §1º, para dispor expressamente que os juros deveriam ser pagos inclusive no período de carência. E, por fim, a Lei nº 12.202/2010 manteve a obrigação de pagamento dos juros, tanto no período de utilização quanto no período de carência, agora "na forma regulamentada pelo agente operador".

Se a legislação previu a incidência de juros, inclusive durante o período em que o aluno apenas recebe as parcelas do empréstimo, mediante o pagamento à instituição de ensino; se também previu que os juros incidem durante o período de carência; se também previu a obrigação de pagamento desses juros, estipulando um limite para o período de utilização e de carência; por óbvio é que a legislação autorizou a capitalização dos juros.

Com efeito, se a lei determina a incidência dos juros, desde o período em que não há nenhuma amortização do empréstimo, e determina o seu pagamento, com um limitador, é porque autoriza o cálculo de juros de forma capitalizada. Trata-se de simples regra de matemática financeira.

Contudo, o Superior Tribunal de Justiça, em tema de recursos repetitivos, firmou o entendimento de que não é lícita a capitalização dos juros em contratos de FIES, ao fundamento da inexistência de expressa autorização legislativa:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). CAPITALIZAÇÃO DE JUROS. VEDAÇÃO. PRECEDENTES DESTA CORTE...

3. A jurisprudência desta Corte mantém-se firme no sentido de que, em se tratando de crédito educativo, não se admite sejam os juros capitalizados, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. Aplicação do disposto na Súmula n. 121/STF. Precedentes: REsp 1.058.334/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 30/6/2008; REsp 880.360/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 5/5/2008; REsp 1.011.048/RS, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJe 4/6/2008; REsp n. 630.404/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJ de 26/2/2007; REsp n. 638.130/PR, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 28/3/2005.

4. Por conseguinte, havendo pagamento de valores indevidos, o que será apurado em sede de liquidação, é perfeitamente viável a repetição simples ou a compensação desse montante em contratos de financiamento estudantil.

5. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ. 6. Ônus sucumbenciais invertidos.

7. Recurso especial provido, nos termos da fundamentação supra.

(STJ, 1ª Seção, REsp 1155684/RN, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 12/05/2010, DJe 18/05/2010.)

Assim, em prol da uniformidade na aplicação do Direito e da celeridade da prestação jurisdicional, cumpre adotar a orientação assentada pelo Superior Tribunal de Justiça.

Da taxa de juros.

Como assinalado, o inciso II do artigo 5º da Lei nº 10.260/2001 dispunha que os juros seriam "estipulados pelo CMN, para cada

semestre letivo, aplicando-se desde a data da celebração até o final da participação do estudante no financiamento".

A Lei nº 12.202/2010 alterou a referida redação, dispondo apenas que os contratos deverão observar "juros a serem estipulados pelo CMN" e acrescentou ainda ao artigo 5º o §10º, dispondo que "a redução dos juros, estipulados na forma do inciso II deste artigo, incidirá sobre o saldo devedor dos contratos já formalizados.

Da análise das normas do Banco Central - BACEN, conclui-se que para os contratos celebrados no âmbito do FIES até 30/06/2006, a taxa de juros é de 9% a. a. (nove por cento ao ano); para os contratos celebrados a partir de 01/07/2006, a taxa é de 3,5% a. a. (três e meio por cento ao ano) para os cursos de licenciatura, pedagogia, normal e tecnologias, e de 6,5% a. a. (seis e meio por cento ao ano) para os demais cursos; para os contratos celebrados a partir de 22/09/2009, a taxa de juros é de 3,5% a. a. (três e meio por cento ao ano); e para os contratos celebrados a partir de 10/03/2010, a taxa de juros é de 3,4% a. a. (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano).

A partir de 15/01/2010, quando entrou em vigor da Lei nº 12.202/2010, a redução dos juros se estende aos saldos devedores de todos os contratos, ainda que firmados anteriormente.

Assim, para todos os contratos celebrados no âmbito do FIES, ainda que anteriores à 15/01/2010, a partir dessa data aplica-se a taxa de juros de 3,5% a. a. (três e meio por cento ao ano), e a partir de 10/03/2010, a taxa de juros de 3,4% a. a. (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano). Aplicam-se também eventuais reduções da taxa de juros que venham a ser determinadas pelo CMN.

No caso dos autos, o contrato foi assinado em 1999; assim, aplica-se a taxa de juros de 9% a. a. até 15/01/2010; a partir daí a taxa de 3,5% a. a.; e a partir de 10/03/2010, a taxa de 3,4% a. a.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **conheço parcialmente do recurso** de apelação e, na parte conhecida, **dou-lhe parcial provimento** exclusivamente para determinar a exclusão do débito da parcela relativa à capitalização dos juros e determinar a aplicação da taxa de juros de 3,5% a. a. (três e meio por cento ao ano) a partir de 15/01/2010; e de 3,4% a. a. (três inteiros e quatro décimos por cento ao ano) a partir de 10/03/2010. Constituo, de pleno direito, o título executivo judicial. Isenta a ré do pagamento de custas judiciais e honorários advocatícios, uma vez beneficiada pela justiça gratuita. Transitada esta em julgado, prossiga-se, com a apuração dos valores devidos em regular cumprimento de sentença, em execução.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000019-73.2013.4.03.6129/SP

2013.61.29.000019-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP168287 JOÃO BATISTA BAITELLO JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : ALINE JUVENCIO GONCALVES
No. ORIG. : 00000197320134036129 1 Vr REGISTRO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória intentada pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF contra ALINE JUVENCIO GONÇALVES, em que se pretende o adimplemento do contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES no valor de R\$ 11.240,15 (onze mil duzentos e quarenta reais e quinze centavos), acrescido de todos os encargos contratuais.

Antes da regular triangulação processual, sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, I, do Código de Processo Civil, que julgou extinto o processo, sem apreciação do mérito (fls. 72).

A parte exequente interpôs recurso de apelação (fls. 75/87), argumentando que ficou surpresa com a prolação da sentença, uma vez que *"a extinção do processo sem julgamento de mérito, sem a devida e necessária intimação..."*. Alega também que *"o Juiz deveria determinar a intimação pessoal da parte omissa, para que suprisse a falta no prazo de 48 (quarenta e oito) horas, sob pena ser extinto o processo sem resolução, o que não ocorreu no caso em tela."*, e desse modo *"... aplica-se perfeitamente o artigo 267, inciso III, combinado com o parágrafo primeiro do Código de Processo Civil..."*. Por fim, salientou que: *"resta demonstrado o interesse do Apelante no prosseguimento do presente feito..."*.

Sem contrarrazões, porquanto inexistente citação do réu.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Da necessidade de intimação pessoal

De fato, constata-se hipótese de extinção nos termos do art. 267, inciso III, e não, inciso I do CPC. Isto porque, não houve ausência de

pressuposto processual, tendo em vista que a exequente apresentou endereço do executado, embora este não tenha sido localizado. No caso em tela, ocorreu a ausência de movimentação processual pela exequente, depois de provocada para tanto, suporte fático que ensejaria a aplicação do art. 267, III do CPC (abandono da causa).

A extinção do processo nos termos em que se procedeu violou a norma processual insculpida no § 1º do art. 267 do Código de Processo Civil, que assim determina:

"Art. 267. *Extingue-se o processo, sem julgamento do mérito :*

.....
III - quando, por não promover os atos e diligências que lhe competir, o autor abandonar a causa por mais de 30 (trinta) dias;

.....
§ 1º O juiz ordenará, no caso dos ns. II e III, o arquivamento dos autos, declarando a extinção do processo, se a parte, ***intimada pessoalmente***, não suprir a falta em 48 (quarenta e oito) horas."

Portanto, esta hipótese de extinção do processo só pode se dar após a devida intimação pessoal da parte para que se manifeste em 48 (quarenta e oito) horas e a posterior constatação de sua inércia.

A norma acima referida é peremptória, ou seja, não sendo cumprida acarreta a nulidade do ato processual, ou seja, da própria sentença. O Superior Tribunal de Justiça vem reiteradamente decidindo neste sentido:

RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. EXTINÇÃO POR ABANDONO. ARTIGO 267, INCISO III, DO CPC. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL. 1. A jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça firmou-se no sentido de ser ***imprescindível à extinção do feito, a intimação pessoal do autor***, procedendo-se à intimação por edital, quando desconhecido o endereço. A extinção do processo por abandono do autor pressupõe o ânimo inequívoco, ante a inércia manifestada quando intimado pessoalmente, permanece ele silente quanto ao intento de prosseguir no feito, o que não se deu no caso dos autos. 2. (...). 3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1148785 / RS, 2ª Turma, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, j. 23/11/2010)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. DISCUSSÃO NOS AUTOS QUE NÃO VERSA ACERCA DE DESISTÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DA CAUSA. NÃO-CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA PARTE AUTORA. IMPOSSIBILIDADE DE OUTORGA AO PATRONO DO PODER DE ABANDONAR A CAUSA. 1. Discussão nos autos que não versa acerca da extinção do feito por desistência, mas, sim, por abandono da causa, nos termos do inciso iii do art. 267 do Código de Processo Civil. 2. Ausência dos elementos necessários à configuração do abandono, considerando a ***necessidade de prévia intimação pessoal da parte autora para se manifestar acerca de eventual interesse no prosseguimento do feito***. Precedentes deste Tribunal. 3. O abandono da causa, bastante para a extinção do feito, configura ato pessoal do autor, que não pode ser realizado pelo seu patrono, a quem não é possível a outorga de poderes para tanto. Agravo regimental desprovido.

(STJ, AGRESP 200401425039, 3ª Turma, Rel. Min. PAULO DE TARSO SANSEVERINO, j. 22/11/2010)

(grifei).

Inaplicabilidade da Súmula 240/STJ

No caso, a extinção do feito não dependeria de requerimento formulado pelo executado, porquanto o mesmo não foi citado. Portanto, não é o caso de aplicação da Súmula nº 240 do Superior Tribunal de Justiça, veja-se:

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE REINTEGRAÇÃO DE POSSE. EXTINÇÃO. ABANDONO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. SÚMULA N. 240/STJ. INAPLICABILIDADE. INTIMAÇÃO PESSOAL. SÚMULA N. 7/STJ. 1. Pode o magistrado extinguir o processo com base no art. 267, III, § 1º, do CPC, desde que intimado o autor para dar prosseguimento ao feito em 48 horas, sendo ***inaplicável a Súmula n. 240 do STJ quando não tenha sido promovida a citação do réu***.

(...)

(STJ, AgRg no AREsp 356.270/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 08/04/2014, DJe 15/04/2014)

Pelo exposto, **dou provimento parcial** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença e determinar a remessa dos autos à vara de origem para regular processamento.

Intimem-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009998-78.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.009998-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ALCEU MARQUES DE MORAES JUNIOR e outros(as)
ADVOGADO : SP213718 JOSÉ ALBERTO CAVAGNINI e outro(a)
APELANTE : ALCINEA ALESSANDRA MELLO DE MORAES SILVA FRANCO
ADVOGADO : SP213718 JOSÉ ALBERTO CAVAGNINI

CODINOME : ALCINEA ALESSANDRA MELLO DE MORAES
APELANTE : ANDRE LUIS DA SILVA FRANCO
ADVOGADO : SP213718 JOSÉ ALBERTO CAVAGNINI e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP163607 GUSTAVO OUVINHAS GAVIOLI
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Alceu Marques de Moraes Junior e seus fiadores Alcinea Alessandra Mello de Moraes e André Luis da Silva Fraco, através da qual se pretende a cobrança da importância de R\$ 30.190,30 (trinta mil, cento e noventa reais e trinta centavos), acrescida de atualização monetária e juros convencionais, oriunda do inadimplemento de contrato de abertura de crédito para financiamento estudantil - FIES nº 25.1191.185.000022-44.

Alega ainda que as parcelas foram liberadas diretamente à instituição de ensino interveniente e que o montante disponibilizado deveria ser pago mediante parcelas mensais e sucessivas, o que não foi honrado pelos requeridos, ensejando o vencimento antecipado da dívida, conforme demonstrativos que apresenta.

A inicial foi instruída com o contrato e os aditamentos firmados entre as partes, além de extrato com o cálculo do débito (fls.12/39). Citados, os réus opuseram embargos ao mandado monitorio, alegando o pagamento das parcelas vencidas (fls.50/52) e juntou os documentos (56/61).

Os réus requereram a exclusão de seus nomes do SERASA (fls.80/81).

Sobreveio decisão que deferiu tutela antecipada para a retirada dos nomes dos embargantes dos cadastros de proteção ao crédito, sob pena de multa diária no valor de R\$ 300,00 (trezentos reais), a ser revertida em favor dos réus (fls.85/86).

A CEF apresentou impugnação aos embargos (fls.95/98).

Foi concedido o benefício de Justiça Gratuita aos embargantes (fls.113).

Sobreveio sentença (fls. 145/148) que, integrada aos declaratórios de fls. 153/154, REJEITOU OS EMBARGOS MONITÓRIOS, resolvendo-lhes o mérito com fundamento nos artigos 269, inciso I, e 1102-c, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil. Condenou, pois, o embargante ao pagamento do valor do empréstimo referido nos autos, calculado nos termos pretendidos pela embargada CEF em sua peça inicial e posteriores evoluções.

Fixo os honorários advocatícios a cargo do embargante em R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, apreciação equitativa, do Código de Processo Civil. Sua exigibilidade, entretanto, resta suspensa, em razão da concessão da assistência judiciária aos réus (f. 113), nos termos do artigo 4º da Lei nº 1.060/1950. Custas na forma da lei.

Os embargantes apelam. Sustentam, em síntese, que houve descumprimento de ordem judicial pela Caixa Econômica Federal, que não retirou os nomes dos embargantes do serviço de proteção ao crédito, permanecendo seus nomes, ao menos, 136 dias no cadastro depois da concessão da liminar de antecipação de tutela. Os embargantes juntaram documentos de consulta ao SERASA, do dia 18.07.2007 até 04.12.2007, nos quais aparecem os seus nomes. Pedem a compensação da dívida pela multa aplicada a parte autora, pois R\$ 300,00 (trezentos reais) vezes 136 dias equivalem a R\$ 40.800,00 (quarenta mil e oitocentos reais).

A CEF apela. Pede a reforma da sentença *a quo* para que expressamente conste no dispositivo do julgado a revogação da liminar e a expressa revogação e cancelamento retroativos da multa cominatória.

Na manifestação da CEF de fls.225/226, pede-se a desconsideração dos documentos juntados pelos réus na apelação.

Com contrarrazões da CEF às fls. 228/235, subiram os autos.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

1. Da Apelação de Alceu Marques de Moraes Junior e outros

1.1 Do pedido de compensação da dívida.

Foi concedido aos réus liminar de antecipação de tutela para a retirada de seus nomes dos órgãos de proteção ao crédito, sob pena de multa cominatória no valor de R\$ 300,00 por dia (fls.86). Sobreveio sentença que rejeitou os embargos dos réus.

O provimento judicial que concedeu a antecipação de tutela foi uma decisão interlocutória, portanto, quando sobreveio a sentença que rejeitou os embargos dos réus, desapareceu a antecipação de tutela, pois houve sua revogação implícita, por incompatibilidade lógica. Não houve condenação da CEF ao pagamento da multa cominatória, pois esta apresentou documentos comprovando o cumprimento da decisão judicial (fls.116/118).

A decisão que concedeu a tutela antecipada aos réus para a retirada de seus nomes do SERASA deu prazo máximo de 05 (cinco) dias para as providências e foi publicada no Diário Oficial Eletrônico no dia **18.07.2007**. A sentença que rejeitou os embargos dos réus e, portanto, revogou implicitamente a tutela antecipada, foi publicada no Diário Eletrônico da Justiça no dia **15.08.2008**. Durante este período, enquanto ainda subsistia a antecipação de tutela e seus efeitos, é que os réus poderiam ter alegado o descumprimento de decisão judicial pela CEF e apresentado os documentos hábeis a comprovar tal alegação. Neste momento, a questão está preclusa, pois a tutela já foi revogada e nenhum de seus efeitos existe mais.

Assim, não há direito a compensação da dívida, pois os réus não são credores do valor de R\$ 40.800,00 (quarenta mil e oitocentos reais), visto que a tutela antecipada foi revogada implicitamente após superveniência de sentença que julgou improcedente os embargos

monitórios (fls.145/148).

2. Da Apelação da Caixa Econômica Federal.

2.1. Do pedido de expressa revogação da liminar e da multa

A CEF opôs embargos de declaração para a expressa revogação da liminar concedida e cancelamento retroativo no tocante a aplicação da multa cominatória. Os embargos de declaração foram rejeitados sob fundamento de que o não acolhimento dos embargos monitórios revoga tacitamente as decisões anteriormente proferidas no processo e não há o dever de pagamento da multa, uma vez que a decisão judicial foi cumprida, como consta nos documentos de fls. 115/118 e 137/143. Apenas eventual manutenção da tutela antecipada deveria constar expressamente na sentença, o que não ocorreu.

A CEF apelou para que fosse acrescentada no dispositivo da sentença a expressa revogação da liminar concedida e da multa diária fixada, mas não assiste razão à apelante, pois a tutela antecipada já foi revogada, não importando se implícita ou expressamente, pois de qualquer forma ela não gera mais nenhum efeito, não existe mais. Nesse sentido, aponto precedente do Superior Tribunal de Justiça: *PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. RECURSO ESPECIAL. RECURSO SOBRE MEDIDA ANTECIPATÓRIA DE TUTELA. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA JULGANDO A CAUSA. PERDA DE OBJETO.*

1. Perde objeto o recurso relativo à antecipação da tutela quando a sentença superveniente (a) revoga, expressa ou implicitamente, a liminar antecipatória (o que pode ocorrer com juízo de improcedência ou de extinção do processo sem julgamento de mérito), ou, (b) sendo de procedência (integral ou parcial), tem aptidão para, por si só, irradiar os mesmos efeitos da medida antecipatória. Em qualquer dessas situações, o provimento do recurso relativo à liminar não teria o condão de impedir o cumprimento da sentença superveniente.

2. No caso concreto, a liminar sustou a exigibilidade do tributo e esse mesmo efeito é produzido pela sentença de procedência parcial, que não tem efeito suspensivo.

3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 506.887/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/02/2005, DJ 07/03/2005, p. 142)

Não há o dever de pagar a multa, pois o Juízo *a quo* considerou cumprida sua decisão.

Os documentos apresentados pelos embargantes não têm utilidade na apelação, visto que a antecipação de tutela foi revogada e a questão da multa cominatória está preclusa.

Pelo exposto, **nego seguimento** aos recursos de apelação, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se. Observadas as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007580-46.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.007580-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : BEATRIZ MORAES MONTEIRO ALVES
ADVOGADO : SP196302 LUIS FERNANDO PALMITESTA MACEDO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 00075804620104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Beatriz Moraes Monteiro Alves, através da qual se pretende a cobrança de importância de R\$ 40.508,67 (quarenta mil, quinhentos e oito reais e sessenta e sete centavos), devidamente atualizada.

Alega a requerente que firmou com a requerida um contrato particular de crédito para financiamento de aquisição de material de construção, denominado CONSTRUCARD e pede pelo procedimento monitório com a expedição de mandado para que a ré pague o débito ou se defenda e, ao final, seja constituída em título executivo a dívida inicialmente apresentada.

Citada, a ré opôs embargos ao mandado monitório (fls. 50/58).

Deferida a gratuidade da justiça às fls. 97.

A CEF apresentou impugnação aos embargos monitórios (fls. 100/103).

Indeferimento da produção de prova pericial às fls. 104/106.

Contra essa decisão, a parte ré interpõe agravo retido às fls. 107/111 e recurso contrarrazoado de fls. 113/117.

Processado o feito, sobreveio sentença (fls. 119/127) que julgou IMPROCEDENTE os Embargos Monitórios (art. 1.102, 3º, CPC) e julgou PROCEDENTE a Ação Monitória, constituindo, de pleno direito, o título executivo judicial. Condenou a ré-embargante no pagamento das custas processuais e dos honorários advocatícios, os quais fixo moderadamente em 10% (dez por cento) sobre o valor da dívida atualizada, nos termos do art. 20, 3º, do Código de Processo Civil. O pagamento da referida verba fica suspenso na hipótese de concessão do benefício da justiça gratuita.

A parte ré apela. Reitera, preliminarmente, o agravo retido, requerendo a produção de prova pericial contábil e sustenta a carência de ação por falta de interesse de agir da apelada em razão da inexistência de documentos que comprovam a dívida, porquanto aqueles que constam nos autos apresentam a ilegalidade dos juros compostos. No mérito, alega que no contrato constata-se a capitalização de juros, posto a abusividade da taxa de juros e a ilegalidade da Tabela PRICE, pelo que requer a substituição da forma de amortização pelo Método Gauss.

Recurso contrarrazoado (fls. 144/151).

Audiência de conciliação resultou prejudicada por duas vezes às fls. 155 e 157.

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, conheço do agravo retido interposto pela parte ré, uma vez que houve, conforme dispõe o artigo 523 do CPC, a requisição de conhecimento do agravo por ocasião do julgamento da apelação.

Assim, passo à análise do agravo retido.

Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil

É certo que, oferecidos os embargos monitorios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

Na verdade, a ré embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado à apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas (fls. 107/111).

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que a ré embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial.

Do cabimento da ação monitoria com base em título executivo extrajudicial.

A autora embargada ajuizou a ação monitoria com base em "CONTRATO PARTICULAR DE ABERTURA DE CRÉDITO À PESSOA FÍSICA PARA FINANCIAMENTO DE MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO E OUTROS PACTOS", acompanhado de demonstrativo de débitos e cálculos de evolução da dívida.

Referido contrato prevê a concessão de um empréstimo/financiamento no valor de R\$ 38.000,00 (trinta e oito mil reais) a um custo efetivo total (CET) de 19,0577% ao ano, atualizado pela TR - Taxa Referencial.

Há, portanto, prova escrita, ou seja, título executivo extrajudicial - contrato particular assinado pela devedora e por duas testemunhas, prevendo o pagamento de valor certo, líquido e exigível, de forma que estão satisfeitos os requisitos do artigo 585, II c/c 580 Código de Processo Civil, sendo cabível a ação de execução.

Ademais, o contrato vem acompanhado de nota promissória, emitida no mesmo valor do contrato de financiamento, e que também constitui título executivo extrajudicial, nos termos do artigo 585, inciso I do CPC.

É certo que, na verdade, o credor não pretende a execução da nota promissória, mas do contrato, sendo que o título de crédito serve apenas como garantia do contrato, possibilitando o protesto por falta de pagamento.

Contudo, em se tratando de nota promissória emitida no mesmo valor do contrato de empréstimo bancário, não há como negar a sua qualidade de título executivo, sendo de se aplicar o entendimento já consagrado pelo Superior Tribunal de Justiça em sua Súmula 27: *Súmula 27: Pode a execução fundar-se em mais de um título extrajudicial relativos ao mesmo negócio.*

Assim, quer seja porque o contrato de empréstimo bancário de valor determinado constitui título executivo, quer seja porque a nota promissória também tem essa qualidade, é cabível a execução.

No sentido de que o contrato de empréstimo bancário de valor determinado constitui título executivo extrajudicial situa-se o entendimento dos Tribunais Regionais Federais:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO POR TÍTULO EXTRAJUDICIAL. CONTRATO DE FINANCIAMENTO COM RECURSOS DO FAT. FORÇA EXECUTIVA. SENTENÇA. ANULAÇÃO. 1. De acordo com a jurisprudência deste Tribunal, "diferentemente do contrato de abertura de crédito rotativo em conta corrente (súmula 233/STJ), o contrato de empréstimo assinado pelo devedor e duas testemunhas e vinculado à nota promissória pro solvendo (Súmula 27/STJ), constitui título executivo extrajudicial por consignar obrigação de pagar quantia líquida, certa e exigível, já que o valor do principal da dívida é demonstrável de plano" (AC 2006.41.01.003688-0/RO, Rel. Desembargadora Federal Selene Maria de Almeida, Quinta Turma, DJ de 07/12/2007). 2. Provimento à apelação da Caixa Econômica Federal para anular a sentença, com retorno dos autos à primeira instância para regular processamento.

(TRF 1ª Região, 5ª Turma, AC 199938020002549, Rel. Des.Fed. João Batista Moreira, j. 07/02/2009, DJe 29/10/2009)

EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO COM NOTA PROMISSÓRIA VINCULADA. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL APTO A SER EXECUTADO. 1. Não há nulidade da execução, por inexistência de título líquido e certo, quando o contrato está assinado por duas testemunhas, traz o valor operativo definido na própria celebração, a forma de pagamento, o valor da prestação mensal, os acessórios sobre os encargos e o seu termo inicial, estando, inclusive, acompanhado de nota promissória. Ou seja, a obrigação e todos os parâmetros necessários à sua quantificação estão expressamente previstos no título apresentado. 2. Apelação desprovida.

(TRF 2ª Região, 6ª Turma, AC 504240 Rel. Des.Fed. Guilherme Couto, j. 14/02/2011, DJe 18/02/2011)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO POR QUANTIA CERTA AJUIZADA PELA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL REFERENTE A CONTRATO DE FINANCIAMENTO A PESSOA JURÍDICA - TÍTULO EXECUTIVO - APELO PROVIDO. 1. O contrato de empréstimo (mútuo), onde o crédito é determinado, as cláusulas financeiras são expressas e ainda está assinado por duas testemunhas, nos termos do artigo 585, II, do Código de Processo Civil, é considerado título executivo extrajudicial. 2. Apelo provido.

(TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761050118828, Rel. Des.Fed. Johansom di Salvo, j. 05/08/2008, DJF3 29/09/2008)

CIVIL E PROCESSUAL CIVIL. CONTRATO DE EMPRÉSTIMO BANCÁRIO SOB CONSIGNAÇÃO AZUL. TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL. - Sendo o contrato de abertura de empréstimo/financiamento sob consignação azul, cujas cláusulas expressas estipulam os direitos e obrigações dos contratantes, bem como a ocasião do pagamento das prestações, constitui ele título executivo extrajudicial, pois preenche todos os requisitos exigidos pelo inciso II do art. 585 do CPC.

(TRF 4ª Região, 4ª Turma, AG 200404010027834, Rel. Des.Fed. Valdemar Capeletti, j. 15/02/2006, DJ 29/03/2006)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO.

EMPRÉSTIMO/FINANCIAMENTO. LIQUIDEZ DO TÍTULO. ART. 585, II, CPC. VERIFICADO. PRECEDENTES. - O contrato de crédito em questão consubstancia obrigação de pagar importância certa e determinada, prestando-se à execução imediata, vez que a apuração do quantum debeatur depende apenas de simples cálculo aritmético. - O contrato de empréstimo que contém valor certo, com pagamento de prestações de valor também determinado, acrescido de encargos contratualmente previstos, e assinado por duas testemunhas, constitui-se em título líquido, certo e exigível, a teor do art. 585, II, do CPC, apto, portanto, a embasar a execução por título executivo extrajudicial. - Precedentes: TRF 5ª, Segunda Turma, AC 343905/AL, Rel. Des. Fed. Francisco Barros Dias, DJU 20/05/2009; TRF 1ª, Quinta Turma, AC n.º 205/MG, Relator Des. Fed. Faundes de Deus, DJ em 19/04/2004. - Apelação improvida.

(TRF 5ª Região, 2ª Turma, AC 502976, Rel. Des.Fed. Rubens Canuto, j. 26/20/2010, DJe 04/11/2010)

Contudo, mesmo tendo o contrato de empréstimo bancário de valor determinado natureza de título executivo extrajudicial, é de se concluir pela possibilidade do credor optar pelo ajuizamento da ação monitória, em razão da inexistência de qualquer prejuízo ao devedor. Nesse sentido, aponto precedente do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXISTÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL.

AJUIZAMENTO DE AÇÃO MONITÓRIA. POSSIBILIDADE. FACULDADE DO CREDOR. INEXISTÊNCIA DE PREJUÍZO À DEFESA DO DEVEDOR. 1. A jurisprudência desta Corte possui entendimento firme no sentido de que, embora disponha de título executivo extrajudicial, cabe ao credor a escolha da via processual que lhe parecer mais favorável para a proteção dos seus direitos, desde que não venha a prejudicar o direito de defesa do devedor...

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 453803/PR, j. 28/09/2010, DJe 06/10/2010)

Dos juros.

Da capitalização dos juros.

Não prospera o argumento de que não é admissível a capitalização dos juros, com apoio na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal. No caso dos autos, o contrato foi firmado em 07/08/2008 e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da

Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

Da incorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros

remuneratórios em **1,69% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial** (fls. 10).

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, se assim fosse, certamente os embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... 1 - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Dos encargos moratórios.

O contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitória prevê, no caso de inadimplência do devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA QUINTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.

Parágrafo segundo - Sobre o valor da obrigação em atraso atualizada monetariamente, de acordo com o previsto no caput desta cláusula, incidirão juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso.

Da possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios.

Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE. Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel.Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. ADMISSIBILIDADE. É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte.

(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel.Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)

No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.

Da Tabela Price.

O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros e, portanto, não há motivo para declarar a nulidade da cláusula questionada. Nesse sentido, já se assentou o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES. ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU

DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. (AI 200803000198921, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:24/06/2009 PÁGINA: 50.)

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO MONITÓRIA REFERENTE A DÍVIDA ORIUNDA DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). AGRAVO RETIDO (NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE ELASTÉRIO PROBATÓRIO) IMPROVIDO. INAPLICABILIDADE DO CDC, POIS A PACTUAÇÃO DE CONTRATO REFERENTE AO FIES NÃO ENVOLVE ATIVIDADE BANCÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (GESTORA DO FUNDO). CONTRATO A QUE O INTERESSADO ADERE VOLUNTARIAMENTE, PARA SE BENEFICIAR DE RECURSOS PÚBLICOS E ASSIM CUSTEAR EDUCAÇÃO SUPERIOR. VALIDADE DAS CLÁUSULAS PACTUADAS. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE JÁ QUE REGULARMENTE PACTUADA. JUROS CAPITALIZADOS MENSALMENTE. ADEQUADO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE JUROS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA, NA PARTE CONHECIDA. APELAÇÃO DA RÉ/EMBARGANTE DESPROVIDA. 1. No que pertine à insurgência da Caixa Econômica Federal relativa à manutenção da cobrança da dívida com base na Tabela Price, verifico que lhe falece legítimo interesse para recorrer, uma vez que a MM. Juíza Federal enfrentou essa questão e resolveu-a nos exatos termos do interesse da empresa pública, razão pela qual incorre sucumbência a legitimar o suposto "inconformismo"; nesse âmbito o apelo desmerece conhecimento. 2. A documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controvertidas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. Agravo retido desprovido. 3. O FIES consiste em um programa oferecido a estudantes, os quais têm a faculdade de se inscrever para tentar aceitação junto ao mesmo, não sendo, de modo algum um sistema impositivo, de adesão obrigatória. Destarte, a apelante/embarcante promoveu a sua inscrição e ingressou em tal programa, estando plenamente consciente das condições pactuadas, responsabilizando-se expressamente pela dívida quando da assinatura do contrato, assim amuindo com os aditamentos firmados. Não pode, portanto, se eximir da obrigação contratual assumida, a qual envolveu recursos públicos que foram disponibilizados e comprometidos em seu favor. 4. Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil pois a relação jurídica sob análise não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado o contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao fundo, para que possa beneficiar o maior número possível de estudantes que necessitem de tal financiamento. 5. A características dos contratos de financiamento estudantil se diferenciam de outros contratos que se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor. É que o FIES se insere num programa de governo, regido por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior. Este programa oferece condições privilegiadas para os alunos, o fazendo com a utilização de recursos públicos. A participação da Caixa Econômica Federal nesses contratos não é de fornecedora de serviço ou produtos, mas de gestora do Fundo, pelo que não se vislumbra um contrato essencialmente consumerista; isso afasta, de plano, a aplicação das regras da Lei nº 8.078/90. Precedentes. 6. Inexiste qualquer ilegalidade na adoção do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price, devidamente pactuada, não implicando em acréscimo do valor da dívida. 7. De acordo com a orientação emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, inclusive tendo sido a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, em se tratando de crédito educativo, não se admite a capitalização dos juros, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. 8. Verifica-se que a cláusula 13, item "a" do contrato dispõe que, nos casos de não pagamento de 03 (três) prestações mensais consecutivas, ocorrerá o vencimento antecipado da dívida. Havendo a previsão contratual, sem que se verifique a ocorrência de qualquer ilegalidade ou afronta à legislação pátria, não há motivo plausível para acolher a pretensão da embarcante em relação ao afastamento do vencimento antecipado da dívida. 9. Ocorrendo o vencimento antecipado da obrigação, a Caixa Econômica Federal passa a ter a prerrogativa de cobrar o valor integral da dívida. Assim, não se verifica qualquer abusividade na referida cláusula contratual. 10. À luz das disposições da Lei nº 12.202/2010 e da Resolução 3.842/2010 do BACEN, verifica-se que a taxa efetiva de juros de 3,4% ao ano não se aplica ao contrato em tela, que se encontra encerrado pelo vencimento antecipado da dívida desde fevereiro de 2009, nos termos do item 13 da avença. 11. No que tange aos honorários advocatícios, condena-se a ré/embarcante ao seu pagamento, fixando-os no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, tendo em vista que a autora da monitoria decaiu de parte mínima do pedido (parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil). Entretanto, por ser a embarcante beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 12. Agravo retido improvido, apelação da CEF não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida e apelo da ré/embarcante improvido.

(AC 200961000040993, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:30/09/2011 PÁGINA: 177.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DA TABELA PRICE. TR. SEGURO. TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. - No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização. - Pactuada a correção

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 551/1268

monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991. - No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia. - Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade. - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC. - As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente. - Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido.

(AC 00007885220054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Como se vê, a adoção da sistemática da Tabela Price, que somente tem início a partir do décimo terceiro mês de amortização, não consiste em prática de anatocismo. No entanto, como já demonstrado, há ocorrência de capitalização de juros na fase de utilização.

Da impossibilidade de alteração dos critérios de atualização previstos no contrato.

Não prospera a pretensão do embargante de alterar os critérios de atualização previstos no contrato.

Tendo o contrato previsto a aplicação de juros de 1,69% ao mês mais a TR - Taxa Referencial, e o cálculo pela Tabela Price, não há como pretender a aplicação de outro método de cálculo.

Ainda que se entenda que o sistema de cálculo pela Tabela Price importa em capitalização dos juros, estando expressamente prevista em contrato, é lícita, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita a capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º.

Dessa forma, não há como sustentar a possibilidade de alteração da metodologia de cálculo dos juros expressamente prevista no contrato. E não há abusividade na taxa de juros que justifique a modificação do contrato pelo Poder Judiciário, o que somente é admissível em hipóteses excepcionais.

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022913-38.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.022913-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : ANGELA MARIA SOUZA DE JESUS
ADVOGADO : CAMILA TALIBERTI PERETO VASCONCELOS e outro(a)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
No. ORIG. : 00229133820104036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de Ação Monitória, movida pela Caixa Econômica Federal - CEF contra Angela Maria Souza de Jesus, através da qual se pretende a cobrança de importância de R\$ 34.249,49 (trinta e quatro mil, duzentos e quarenta e nove reais e quarenta e nove centavos), devidamente atualizada.

Alega a requerente que firmou com a requerida um contrato particular de crédito para financiamento de aquisição de material de construção (contrato n. 1002160000023080) denominado CONSTRUCARD e pede pelo procedimento monitorio com a expedição de mandado para que a ré pague o débito ou se defenda e, ao final, seja constituída em título executivo a dívida inicialmente apresentada. Citada, a parte ré opôs embargos ao mandado monitorio (fls. 43/59).

A CEF apresentou impugnação aos embargos monitorios (fls. 69/86).

A ré requereu a produção de prova pericial contábil (fls. 92/94). A parte autora manifestou-se sobre o interesse de conciliação (fls. 100/101). Em despacho saneador, o Juízo a quo, indeferiu a produção de prova pericial contábil às fls. 102 e verso.

Contra essa decisão, a parte ré interpõe agravo retido às fls. 106/113. Com contraminuta de agravo retido às fls. 120/122.

Processado o feito, sobreveio sentença (fls. 123/130) que, integrada aos declaratórios de fls. 144/147, rejeitou parcialmente os Embargos oferecidos e julgou parcialmente procedente o pedido monitório, constituindo, de pleno direito, o título executivo judicial, devendo o valor da dívida ser acrescido de juros remuneratórios e moratórios, bem como da correção monetária pactuados, afastando-se a cobrança do IOF e a cláusula décima sétima ao estabelecer o valor de 20% (vinte por cento) a título de honorários advocatícios. Custas ex lege. Face à sucumbência recíproca, cada uma das partes arcará com os honorários de seu respectivo patrono, que fixo em 10% (dez por cento) do valor da dívida, observando-se, quanto à embargante, o disposto nos artigos 11 e 12 da Lei 1060/50. Prossiga-se nos termos do 3º do art. 1.102c do Código de Processo Civil, devendo, para tanto, o credor apresentar memória discriminada e atualizada do cálculo, na forma prevista no art. 475-B do mesmo diploma legal.

A parte ré apela. Sustenta, em síntese, a vedação do anatocismo nas operações envolvendo instituições financeiras integrantes do Sistema Financeiro Nacional. Requer o provimento do presente recurso no sentido de que seja reconhecido a abusividade da cláusula que permite o cálculo da dívida pelo sistema Tabela Price (anatocismo) e o afastamento dessa cobrança no cálculo da dívida.

Designada a audiência de conciliação, esta resultou negativa, diante da ausência da parte convocada conforme certidão às fls. 172, 199 e 205.

Recurso contrarrazoado (fls. 183/196).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Inicialmente, não conheço do agravo retido interposto, uma vez que deve ser requerido o conhecimento do agravo por ocasião do julgamento da apelação, conforme dispõe o artigo 523, do CPC, o que não ocorreu no caso em exame.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Dos juros.

Da capitalização dos juros.

Não prospera o argumento de que não é admissível a capitalização dos juros, com apoio na Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal. No caso dos autos, o contrato foi firmado em 19/08/2009 e prevê expressamente a forma de cálculo dos juros.

Ainda que se entenda que o cálculo dos juros pela Tabela Price implica em capitalização, tratando-se de contrato bancário firmado posteriormente à vigência da Medida Provisória nº 1.963-17, de 30/03/2000 (em vigor a partir da publicação no DOU de 31/03/2000), por diversas vezes reeditada, a última sob nº 2.170-36, de 23/08/2001, ainda em vigor por força do artigo 2º da Emenda Constitucional nº 32, de 11/09/2001, é lícita da capitalização dos juros, nos termos do artigo 5º:

Art. 5º. So Nas operações realizadas pelas instituições integrantes do Sistema Financeiro Nacional, é admissível a capitalização de juros com periodicidade inferior a um ano.

Nesse sentido situa-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA. CONTRATO BANCÁRIO. CAPITALIZAÇÃO MENSAL DOS JUROS. POSSIBILIDADE. - A capitalização dos juros é admissível nos contratos bancários celebrados a partir da publicação da Medida Provisória n. 1.963-17 (31.3.00), desde que pactuada. Agravo improvido.

(STJ, 2ª Seção, AgRg nos EREsp 1041086/RS, Rel.Min. Sidnei Beneti, j. 26/11/2008, Dje 19/12/2008)

Da inoportunidade de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em **1,57% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial** (fls. 11).

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, se assim fosse, certamente os embargantes teriam contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar

o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Dos encargos moratórios.

O contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitória prevê, no caso de inadimplência do devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.

Parágrafo segundo - Sobre o valor da obrigação em atraso atualizada monetariamente, de acordo com o previsto no caput desta cláusula, incidirão juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso.

Da possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios.

Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de inadimplências.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE.

Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel.Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO.

ADMISSIBILIDADE. É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos.

Recurso especial provido, em parte.

(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel.Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)

No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.

Da Tabela Price.

O sistema de amortização do saldo devedor pela utilização da Tabela Price não é vedado por lei. Além disso, é apenas uma fórmula de cálculo das prestações, em que não há capitalização de juros e, portanto, não há motivo para declarar a nulidade da cláusula questionada. Nesse sentido, já se assentou o entendimento da Primeira Turma deste Tribunal Regional Federal da 3ª Região:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. REVISÃO CONTRATUAL. FINANCIAMENTO ESTUDANTIL - FIES.

ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE. INEXISTÊNCIA DE RISCO DE IRREPARABILIDADE OU DIFÍCIL REPARAÇÃO. ARTIGO 43 DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR. 1 - Não há prova nos autos de que a

instituição financeira descumpriu as cláusulas estabelecidas no contrato de financiamento firmado pelas partes, acarretando cobrança de valores abusivos nas prestações. 2 - Inexiste ilegalidade na aplicação do sistema de amortização da Tabela Price ao Programa de Financiamento Estudantil - FIES. 3 - Também não há risco de irreparabilidade ou de difícil reparação do direito da agravante. 4 - Não caracteriza ato ilegal ou abuso de poder a inscrição do nome do devedor em cadastro de inadimplentes prevista no artigo 43 do Código de Defesa do Consumidor. 5 - Agravo de instrumento ao qual se nega provimento.

(AI 200803000198921, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:24/06/2009 PÁGINA: 50,)

PROCESSUAL CIVIL. CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO MONITÓRIA REFERENTE A DÍVIDA ORIUNDA DE CONTRATO DE FINANCIAMENTO ESTUDANTIL (FIES). AGRAVO RETIDO (NULIDADE DA SENTENÇA POR FALTA DE ELASTÉRIO PROBATÓRIO) IMPROVIDO. INAPLICABILIDADE DO CDC, POIS A PACTUAÇÃO DE CONTRATO REFERENTE AO FIES NÃO ENVOLVE ATIVIDADE BANCÁRIA DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL (GESTORA DO FUNDO). CONTRATO A QUE O INTERESSADO ADERE VOLUNTARIAMENTE, PARA SE BENEFICIAR DE RECURSOS PÚBLICOS E ASSIM CUSTEAR EDUCAÇÃO SUPERIOR. VALIDADE DAS CLÁUSULAS PACTUADAS. APLICAÇÃO DA TABELA PRICE JÁ QUE

REGULARMENTE PACTUADA. JUROS CAPITALIZADOS MENSALMENTE. ADEQUADO VENCIMENTO ANTECIPADO DA DÍVIDA. REDUÇÃO DO PERCENTUAL DE JUROS. VERBA HONORÁRIA. APELAÇÃO DA CEF PARCIALMENTE PROVIDA, NA PARTE CONHECIDA. APELAÇÃO DA RÉ/EMBARGANTE DESPROVIDA. 1. No que pertine à insurgência da Caixa Econômica Federal relativa à manutenção da cobrança da dívida com base na Tabela Price, verifico que lhe falece legítimo interesse para recorrer, uma vez que a MM^a. Juíza Federal enfrentou essa questão e resolveu-a nos exatos termos do interesse da empresa pública, razão pela qual incorre sucumbência a legitimar o suposto "inconformismo"; nesse âmbito o apelo desmerece conhecimento. 2. A documentação apresentada pela parte autora, fornece elementos suficientes para o ajuizamento da ação monitoria, afastando-se inclusive, a necessidade de prova pericial, posto que as matérias controversas são de direito, perfeitamente delineadas na lei e no contrato. O artigo 330 do Código de Processo Civil permite ao magistrado julgar antecipadamente a causa e dispensar a produção de provas quando a questão for unicamente de direito e os documentos acostados aos autos forem suficientes ao exame do pedido. Agravo retido desprovido. 3. O FIES consiste em um programa oferecido a estudantes, os quais têm a faculdade de se inscrever para tentar aceitação junto ao mesmo, não sendo, de modo algum um sistema impositivo, de adesão obrigatória. Destarte, a apelante/embarcante promoveu a sua inscrição e ingressou em tal programa, estando plenamente consciente das condições pactuadas, responsabilizando-se expressamente pela dívida quando da assinatura do contrato, assim amuindo com os aditamentos firmados. Não pode, portanto, se eximir da obrigação contratual assumida, a qual envolveu recursos públicos que foram disponibilizados e comprometidos em seu favor. 4. Não se aplicam as disposições do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de abertura de crédito para financiamento estudantil pois a relação jurídica sob análise não se amolda ao conceito de atividade bancária, dado o contexto social em que foi inserida pelo governo, por não visar o lucro, mas, apenas, manter o equilíbrio dos valores destinados ao fundo, para que possa beneficiar o maior número possível de estudantes que necessitem de tal financiamento. 5. As características dos contratos de financiamento estudantil se diferenciam de outros contratos que se sujeitam ao Código de Defesa do Consumidor. É que o FIES se insere num programa de governo, regido por legislação própria, a qual visa facilitar o acesso ao ensino superior. Este programa oferece condições privilegiadas para os alunos, o fazendo com a utilização de recursos públicos. A participação da Caixa Econômica Federal nesses contratos não é de fornecedora de serviço ou produtos, mas de gestora do Fundo, pelo que não se vislumbra um contrato essencialmente consumerista; isso afasta, de plano, a aplicação das regras da Lei nº 8.078/90. Precedentes. 6. Inexiste qualquer ilegalidade na adoção do sistema de amortização introduzido pela Tabela Price, devidamente pactuada, não implicando em acréscimo do valor da dívida. 7. De acordo com a orientação emanada do E. Superior Tribunal de Justiça, inclusive tendo sido a questão submetida ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), ficou assentado que, em se tratando de crédito educativo, não se admite a capitalização dos juros, haja vista a ausência de autorização expressa por norma específica. 8. Verifica-se que a cláusula 13, item "a" do contrato dispõe que, nos casos de não pagamento de 03 (três) prestações mensais consecutivas, ocorrerá o vencimento antecipado da dívida. Havendo a previsão contratual, sem que se verifique a ocorrência de qualquer ilegalidade ou afronta à legislação pátria, não há motivo plausível para acolher a pretensão da embarcante em relação ao afastamento do vencimento antecipado da dívida. 9. Ocorrendo o vencimento antecipado da obrigação, a Caixa Econômica Federal passa a ter a prerrogativa de cobrar o valor integral da dívida. Assim, não se verifica qualquer abusividade na referida cláusula contratual. 10. À luz das disposições da Lei nº 12.202/2010 e da Resolução 3.842/2010 do BACEN, verifica-se que a taxa efetiva de juros de 3,4% ao ano não se aplica ao contrato em tela, que se encontra encerrado pelo vencimento antecipado da dívida desde fevereiro de 2009, nos termos do item 13 da avença. 11. No que tange aos honorários advocatícios, condena-se a ré/embarcante ao seu pagamento, fixando-os no percentual de 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, tendo em vista que a autora da monitoria decaiu de parte mínima do pedido (parágrafo único do artigo 21 do Código de Processo Civil). Entretanto, por ser a embarcante beneficiária da justiça gratuita, a execução ficará suspensa pelo prazo de 5 anos, nos termos do artigo 12 da Lei nº 1.060/50. 12. Agravo retido improvido, apelação da CEF não conhecida em parte e, na parte conhecida, parcialmente provida e apelo da ré/embarcante improvido.

(AC 20096100040993, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 CJI DATA:30/09/2011 PÁGINA: 177.)

AGRAVO LEGAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. CPC, ART. 557. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. REVISÃO CONTRATUAL. LEGALIDADE DA TABELA PRICE. TR. SEGURO. TAXAS DE ADMINISTRAÇÃO E RISCO DE CRÉDITO. CDC. CONSTITUCIONALIDADE DO DECRETO LEI 70/66. CADASTRO. - No sistema da Tabela Price os juros são calculados sobre o saldo devedor apurado ao final de cada período imediatamente anterior. Sendo a prestação composta de amortização de capital e juros, ambos quitados mensalmente, à medida que ocorre o pagamento, inexistente capitalização. - Pactuada a correção monetária nos contratos do SFH pelo mesmo índice aplicável à caderneta de poupança, incide a taxa referencial (TR) a partir da vigência da Lei n. 8.177/1991. - No reajuste da taxa do seguro devem ser respeitadas as determinações da SUSEP. É livre a contratação da companhia seguradora para o financiamento desde que atenda as exigências do SFH. Não comprovou o mutuário proposta de cobertura securitária por empresa diversa ou a recusa da CEF em aceitar outra companhia. - Não há que se cogitar nulidade de cláusula contratual relativa à cobrança dos acessórios e respectivas taxas quando não restar comprovada violação das cláusulas contratuais ou dos princípios da boa-fé e da livre manifestação de vontade. - O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos celebrados no âmbito do SFH. Nesse diapasão, a Súmula 297 do STJ. Mesmo em se tratando de contrato de adesão, não basta a invocação genérica da legislação consumerista, pois é necessária a demonstração cabal de que o contrato de mútuo viola normas de ordem pública previstas no CDC. - As oscilações contratuais decorrentes da inflação e a simples alegação da Teoria da Imprevisão não configuram fato imprevisível que autorize o afastamento das obrigações assumidas contratualmente. - Não preenchidos os requisitos, nos termos do entendimento fixado pelo STJ, descabe impedir-se o registro do nome do mutuário em cadastro de inadimplentes. - Se a decisão agravada apreciou e decidiu a questão de conformidade com a lei processual, nada autoriza a sua reforma. - Agravo legal desprovido.

(AC 00007885220054036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOSÉ LUNARDELLI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-

DJF3 Judicial 1 DATA:15/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Como se vê, a adoção da sistemática da Tabela Price, que somente tem início a partir do décimo terceiro mês de amortização, não consiste em prática de anatocismo. No entanto, como já demonstrado, há ocorrência de capitalização de juros na fase de utilização. Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação. Intimem-se.

Decorrido o prazo recursal, baixem-se os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais. São Paulo, 07 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013613-81.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.013613-2/SP

RELATOR : Juiz Convocado MÁRCIO MESQUITA
APELANTE : REGIANE DE OLIVEIRA BOZZI
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP166349 GIZA HELENA COELHO
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00136138120124036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação monitória movida pela CAIXA ECONÔMICA FEDERAL contra REGIANE DE OLIVEIRA BOZZI objetivando a cobrança do montante de R\$ 40.290,67 (quarenta mil e duzentos e noventa reais e sessenta e sete centavos) atualizado até 13/07/2012. Alega a requerente que firmou com a requerida um contrato particular de crédito para financiamento de aquisição de material de construção (contrato n. 00023716000124809) denominado CONSTRUCARD e pede pelo procedimento monitório com a expedição de mandado para que a ré pague o débito ou se defenda e, ao final, seja constituída em título executivo a dívida inicialmente apresentada. A requerida ofereceu embargos à monitória (fls. 32/49).

Em oposição aos embargos, a requerente ofereceu impugnação às fls. 67/80.

A audiência de conciliação restou prejudicada às fls. 88/89.

Sobreveio sentença que rejeitou os embargos monitórios e determinou o prosseguimento da execução pelo valor apresentado na inicial, até a data da elaboração da conta, em 13/07/2012, corrigido exclusivamente após a data da elaboração da conta nos termos do Provimento n.º 64, da Corregedoria-Geral da Justiça Federal da 3ª Região, de 24.06.2005 e Resolução n.º 134/2010, do Conselho da Justiça Federal, acrescidos de juros 1% ao mês a partir da citação. Condenou o embargante no pagamento de honorários advocatícios, fixados em dez por cento do valor da causa atualizado, observadas, contudo, as hipóteses da lei 1060/50.

O réu apela. Aduz, preliminarmente, cerceamento de defesa diante da ausência de produção de prova pericial contábil. No mérito, alega onerosidade excessiva do contrato, bem como, a capitalização dos juros de forma composta. Pede pelo afastamento da capitalização composta do contrato de financiamento, mantendo-se a taxa de juros prevista em contrato: 2,4% de forma simples.

Apela a CEF. Insurge-se tão somente quanto à alteração dos encargos contratuais fixados na sentença, ante a inexistência de ilegalidade no contrato, para que, a partir da propositura da ação, seja o débito acrescido de juros legais de 1% ao mês e correção monetária de acordo com o Manual de Procedimentos para Cálculos da Justiça Federal para ações condenatórias em geral. Além disso, ressalta que há necessidade de reforma da sentença neste ponto, uma vez que determina a atualização do débito segundo juros diversos do contrato, destacando, inclusive que não houve declaração de nulidade de cláusula contratual. Requer a reforma parcial da sentença no sentido de que seja determinada a atualização do saldo devedor após a propositura da ação conforme estipulado em contrato, julgando pela total procedência da ação.

Recurso contrarrazoado por ambas as partes (fls. 159/162 e 163/169).

É o relatório.

Fundamento e decido.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Apelação da parte ré

Da desnecessidade de produção de prova pericial contábil

É certo que, oferecidos os embargos monitórios, estes são processados pelo procedimento ordinário, nos termos do §2º do artigo 1.102-C do CPC. E é do réu o ônus da impugnação específica dos fatos alegados na petição inicial, nos termos do artigo 302 do CPC.

Tal interpretação vem ao encontro da busca de efetividade ditada pelas reformas do CPC, que já introduziu norma expressa de que "cálculos se combatem com cálculos" no âmbito dos embargos do executado (artigo 739-A, §5º) e da impugnação ao cumprimento da

sentença (artigo 475-L, §2º).

No caso dos autos, as planilhas e os cálculos juntados à inicial apontam a evolução do débito. Por outro lado, a embargante não impugna especificadamente nenhum valor cobrado pela embargada, ou seja, não apontam qualquer elemento concreto no sentido de infirmar a correção formal dos cálculos e justificar a produção de perícia contábil.

Na verdade, a ré embargante sequer apresentou cálculos dos valores que entende devidos, limitando-se a sustentar que o saldo devedor imputado à apelante é abusivo, descabido e indevido, devendo ser determinada a perícia contábil para verificação de eventual cobrança de taxas abusivas (fls. 126).

Dessa forma, não há divergência quanto aos cálculos apresentados pela autora embargada, mas a pretensão de que a atualização da dívida seja feita segundo critérios diversos dos previstos em contrato, que a ré embargante entende aplicáveis.

Portanto, trata-se de questão eminentemente de direito, cuja solução prescinde da produção de prova pericial, porque limita-se à determinação de quais os critérios aplicáveis à atualização do débito, não havendo se falar em remessa dos cálculos da autora ao contador judicial.

Da aplicação do CDC - Código de Defesa do Consumidor às instituições financeiras.

A aplicação da Lei nº 8.078/1990 (CDC - Código de Defesa do Consumidor) aos contratos bancários é questão superada no âmbito dos Tribunais Superiores. O Superior Tribunal de Justiça já firmou entendimento no sentido de que as instituições financeiras, como prestadoras de serviços especialmente contemplados no artigo 3º, §2º, estão submetidas às disposições da lei consumerista, editando a Súmula nº 297: "o Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

No mesmo sentido firmou-se o entendimento do Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, assentando-se que "as instituições financeiras estão, todas elas, alcançadas pela incidência das normas veiculadas pelo Código de Defesa do Consumidor", excetuando-se da sua abrangência apenas "a definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia".

Da inocorrência de cobrança de juros ou encargos excessivos ou abusivos.

Não prospera a alegação de cobrança de valores excessivos ou abusivos.

Conforme assinalado pelo Supremo Tribunal Federal na ADIn 2.591-DF, DJ 29/09/2006, p. 31, as instituições financeiras submetem-se à disciplina do Código de Defesa do Consumidor, exceto quanto à "definição do custo das operações ativas e a remuneração das operações passivas praticadas na exploração da intermediação de dinheiro na economia". Em outras palavras, a definição da taxa de juros praticada pelas instituições financeiras não pode ser considerada abusiva com apoio no CDC.

E as instituições financeiras não estão sujeitas à limitação da taxa de juros, conforme entendimento de há muito firmado pelo Supremo Tribunal Federal na Súmula 596:

As disposições do Decreto 22626/1933 não se aplicam às taxas de juros e aos outros encargos cobrados nas operações realizadas por instituições públicas ou privadas, que integram o Sistema Financeiro Nacional.

No caso dos autos, não se verifica qualquer excesso ou abusividade nas cláusulas contratuais que fixam inicialmente os juros remuneratórios em **2,40% ao mês mais a variação da TR - Taxa Referencial** (fl. 11).

Não há nos autos nada que indique que se trata de taxa que destoa das efetivamente praticadas no Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, se assim fosse, certamente a embargante teria contratado o empréstimo em outra instituição financeira.

No sentido de que a mera estipulação de juros contratuais acima de 12% não configura abusividade, que somente pode ser admitida em situações excepcionais, firmou-se a orientação do Superior Tribunal de Justiça:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E BANCÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS DE CONTRATO BANCÁRIO. INCIDENTE DE PROCESSO REPETITIVO. JUROS REMUNERATÓRIOS. CONFIGURAÇÃO DA MORA. JUROS MORATÓRIOS. INSCRIÇÃO/MANUTENÇÃO EM CADASTRO DE INADIMPLENTES. DISPOSIÇÕES DE OFÍCIO. DELIMITAÇÃO DO JULGAMENTO... I - JULGAMENTO DAS QUESTÕES IDÊNTICAS QUE CARACTERIZAM A MULTIPLICIDADE. ORIENTAÇÃO 1 - JUROS REMUNERATÓRIOS a) As instituições financeiras não se sujeitam à limitação dos juros remuneratórios estipulada na Lei de Usura (Decreto 22.626/33), Súmula 596/STF; b) A estipulação de juros remuneratórios superiores a 12% ao ano, por si só, não indica abusividade; c) São inaplicáveis aos juros remuneratórios dos contratos de mútuo bancário as disposições do art. 591 c/c o art. 406 do CC/02; d) É admitida a revisão das taxas de juros remuneratórios em situações excepcionais, desde que caracterizada a relação de consumo e que a abusividade (capaz de colocar o consumidor em desvantagem exagerada - art. 51, §1º, do CDC) fique cabalmente demonstrada, ante às peculiaridades do julgamento em concreto.

(STJ, 2ª Seção, Resp 1061530/RS, Rel.Min. Nancy Andrighi, j. 22/10/2008, Dje 10/03/2009)

Dos encargos moratórios.

O contrato de abertura de crédito que instrui a presente ação monitória prevê, no caso de inadimplência do devedor:

CLÁUSULA DÉCIMA QUARTA - IMPONTUALIDADE - Ocorrendo impontualidade na satisfação de qualquer obrigação de pagamento, a quantia a ser paga será atualizada monetariamente desde a data de vencimento até a data do efetivo pagamento com base no critério "pro rata die", aplicando-se a TR desde a data do vencimento, inclusive, até a data do pagamento, exclusive.

Parágrafo primeiro - Sobre o valor da obrigação em atraso, atualizada monetariamente conforme previsto no caput desta cláusula, incidirão juros remuneratórios, com capitalização mensal, calculados aplicando-se a mesma taxa de juros contratada para a operação.

Parágrafo segundo - Sobre o valor da obrigação em atraso atualizada monetariamente, de acordo com o previsto no caput desta cláusula, incidirão juros moratórios à razão de 0,033333% (trinta e três mil trezentos e trinta e três milésimos por cento) por dia de atraso.

Da possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios.

Havendo previsão no contrato de mútuo bancário, afigura-se lícita a cumulação de juros remuneratórios e moratórios, no caso de

inadimplências.

Os juros remuneratórios e moratórios têm finalidades distintas. Os juros remuneratórios, como o próprio nome já diz, remuneram o mutuante pelo uso do dinheiro, pelo tempo em que este fica à disposição do mutuário. Em termos econômicos, os juros remuneratórios são o custo do dinheiro. Já os juros moratórios constituem sanção ao devedor inadimplente, visando desestimular o inadimplemento das obrigações.

Não permitir a cumulação de juros remuneratórios e moratórios significa perigoso estímulo à inadimplência, posto que o mutuário que paga em dia as suas obrigações arcaria com a mesma taxa do mutuário inadimplente.

No sentido da possibilidade de cumulação de juros contratuais remuneratórios e juros moratórios situa-se o entendimento do Superior Tribunal de Justiça. Com efeito, a Súmula 296 do STJ admite expressamente a possibilidade de incidência dos juros remuneratórios no período de inadimplência, ressalvando apenas a sua não cumulabilidade com a comissão de permanência:

Súmula 296: Os juros remuneratórios, não cumuláveis com a comissão de permanência, são devidos no período de inadimplência, à taxa média de mercado estipulada pelo Banco Central do Brasil, limitada ao percentual contratado.

Em outros precedentes do Superior Tribunal de Justiça, inclusive o Recurso Especial 402483/RS, um dos que deu origem à citada Súmula, verifica-se claramente a possibilidade de cumulação de juros remuneratórios e moratórios:

COMERCIAL. CONTRATO BANCÁRIO. CUMULAÇÃO DE JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. POSSIBILIDADE.
Em contratos bancários, afigura-se possível a cobrança cumulada de juros remuneratórios e moratórios, após o inadimplemento, desde que pactuados, como na espécie. Recurso especial conhecido e provido.

(STJ, 4ª Turma, REsp 192426/PR, Rel.Min. Cesar Asfor Rocha, j. 08/02/2000, DJ 18/12/2000 p. 200)

CONTRATO DE ABERTURA DE CRÉDITO FIXO. JUROS REMUNERATÓRIOS E MORATÓRIOS. CUMULAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.
É lícita a cobrança de juros remuneratórios, em consonância com o contrato, devidos também após o vencimento, à taxa média de mercado, desde que não supere esta o limite avençado, permitindo-se a cumulação dos remuneratórios com os juros moratórios, até 1% (um por cento) ao mês, tendo em vista a diversidade de origem de ambos. Recurso especial provido, em parte.

(STJ, 2ª Seção, REsp 402483/RS, Rel.Min. Castro Filho, j. 26/03/2003, DJ 05/05/2003)

No caso dos autos, a taxa de juros moratórios prevista no contrato é de 0,033333% ao dia, sendo lícita a sua cumulação com os juros remuneratórios, conforme contratualmente previsto, durante o período de inadimplência.

Apelação da CEF

No tocante ao afastamento do critério de atualização do saldo devedor com base no Manual de Cálculos da Justiça Federal após a propositura da ação, com razão à CEF, uma vez que há posicionamento desta Corte Regional no sentido de que a atualização da dívida deve ser feita nos termos do contrato até a data do efetivo pagamento:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO MONITÓRIA. EMBARGOS. CONSTRUCARD. ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. MANUAL DE CÁLCULOS DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE. VERBA HONORÁRIA.

I. Critérios de atualização da dívida previstos no contrato que devem ser preservados até a liquidação final do débito.

Precedentes da Corte.

II. Verba honorária fixada na sentença que fica mantida.

III. Recurso parcialmente provido.

(TRF3, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1955057, Processo: 00106682420124036100, Relator Desembargador Federal Peixoto Júnior, Publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:).

AÇÃO MONITÓRIA. CORREÇÃO MONETÁRIA E JUROS. MODIFICAÇÃO APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

1. O ajuizamento da ação não modifica a relação de direito material entre as partes, de sorte que, havendo disposição contratual expressa e válida quanto aos juros e aos critérios de correção monetária, eles continuam aplicáveis até a satisfação do crédito.

2. Não é lícito ao juiz, embora considerando válido o contrato, inclusive quanto às cláusulas que estabeleciam encargos ou verbas acessórias, determinar outros critérios de correção monetária e juros a partir da propositura.

3. Apelação provida.

(TRF3, 2ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1464605, Processo: 2008.61.20.004076-5-0/SP, Relator Desembargador Federal Henrique Herkenhoff, publ. DJF3 CJI 10/12/2009, p. 2).

PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO MONITÓRIA - CONSTRUCARD - RECURSO DE APELAÇÃO E ADESIVO PARCIALMENTE CONHECIDOS - ATUALIZAÇÃO DA DÍVIDA APÓS O AJUIZAMENTO DA AÇÃO - INVERSÃO DO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - INADMISSIBILIDADE - RECURSO DE APELAÇÃO DA CEF PROVIDO - RECURSO ADESIVO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA EM PARTE.

1. Matéria relativa à legalidade da comissão de permanência não conhecida, porquanto tal encargo não constou da sentença ora impugnada até porque não há previsão contratual para sua incidência.

2. Do mesmo modo, inexistente interesse recursal da apelante em relação à capitalização mensal dos juros remuneratórios, eis que a sentença decidiu nos moldes do seu inconformismo.

3. Recurso de apelação da CEF conhecido tão somente em relação aos critérios de atualização da dívida após o ajuizamento da ação.

4. Esta Corte Regional, já se posicionou no sentido de que a atualização da dívida deve ser feita nos moldes dispostos no contrato até a data do efetivo pagamento (Precedentes).

5. Ademais, importa registrar que o próprio Manual de Cálculos da Justiça Federal (Resolução CJF 267/13), prevê a aplicação dos encargos contratados, conforme Capítulo 3.

6. Inexistente interesse processual do recorrente na obtenção da declaração de nulidade da cláusula décima sétima do contrato, na medida em que a CEF não está cobrando os encargos ali previstos, quais sejam: multa contratual de 2%, despesas judiciais e

honorários advocatícios.

7. No mais, registre-se que a sucumbência deve ser suportada pelo vencido, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil.

8. No caso, sem fundamento legal a pretensão do recorrente para que a CEF seja condenada ao pagamento dos honorários advocatícios e custas processuais, na medida em que ela é a parte vencedora da ação.

9. Recursos parcialmente conhecidos. Recurso de apelação da CEF provido. Recurso adesivo da parte ré improvido. Sentença reformada em parte.

(TRF3, 5ª Turma, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1940392, Processo: 0002631-60.2012.4.03.6115/SP, Relator Desembargador Federal PAULO FONTES, publ. e-DJF3 Judicial 1 DATA:30/03/2015).

Destarte, de rigor a reforma da sentença para seja determinada a atualização do saldo devedor conforme o pactuado no contrato firmado entre as partes.

Pelo exposto, com fundamento no art. 557, caput, do CPC, **nego seguimento** à apelação da parte ré, e nos termos do art. 557, §1º-A, do CPC, **dou provimento** ao recurso de apelação da parte autora para determinar que a atualização do saldo devedor seja nos moldes dispostos no contrato, inclusive após a propositura da ação.

Após o trânsito em julgado, prossiga-se, com a apuração dos valores devidos em regular cumprimento de sentença, em execução. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001570-10.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.001570-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : HEDICLEBER PESTANA SEVERINO
ADVOGADO : SP270042 HAMIR DE FREITAS NADUR e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00015701020154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de apelação interposta por Hedicleber Pestana Severino contra sentença que julgou improcedente o pedido e denegou a segurança pleiteada para afastar a convocação do impetrante para prestação de serviço militar como médico.

Sustenta o impetrante que *"a Dispensa de incorporação concedida em 2007, constitui ato administrativo perfeito e acabado de acordo com a norma vigente a época que o constituiu, não podendo, desta forma, o médico que recebeu da Administração Militar a dispensa do serviço castrense na vigência das Leis nº 5.292/67 e 4.375/64, antes, portanto, da edição da Lei nº 12.336/10, ser compelido a prestar o serviço militar"*.

Requer seja reconhecido que *"os dispositivos da Lei 5.292/67, que determinam a convocação compulsória dos médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários ao serviço militar, mais especificamente os artigos 3º, 4º, 5º, e 9º, não foram recepcionados pelo ordenamento jurídico vigente, por afrontarem o princípio da isonomia, inscrito no artigo 5º, caput, da Constituição Federal"*.

Pleiteia, ainda, com fulcro no artigo 97 da Constituição Federal, que seja julgada a arguição de inconstitucionalidade da Lei nº 12.336/2010, por violar o princípio da isonomia.

Com as contrarrazões de fls.271/283, subiram os autos a esta Corte Regional.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento do recurso (fls. 286/288v).

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

O STJ, em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que os estudantes da área da saúde dispensados por excesso de contingente não estavam sujeitos ao serviço militar obrigatório, exceto os que obtiveram o adiamento de incorporação previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/67:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. OBRIGATORIEDADE RESTRITA ÀQUELES QUE OBTÊM ADIAMENTO DE INCORPORAÇÃO. ART. 4º, CAPUT, DA LEI 5.292/1967. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de

contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar obrigatório, sendo compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. 2. A jurisprudência do STJ se firmou com base na interpretação da Lei 5.292/1967. As alterações trazidas pela Lei 12.336 não se aplicam ao caso em tela, pois passaram a vigor somente a partir de 26 de outubro de 2010. 3. Recurso Especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e do art. 8º da Resolução STJ 8/2008." (REsp 1186513, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 14/03/2011)

Com o fito de aclarar a aplicabilidade da Lei 12.336/10, a União opôs embargos declaratórios no REsp 1186513, os quais foram acolhidos pela 1ª Seção do STJ para esclarecer que a Lei 12.336/10 deve ser aplicada aos concluintes dos mencionados cursos que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIO. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. ESTUDANTE. ÁREA DE SAÚDE. LEIS 5.292/1967 e 12.336/2010. 1. Os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, compulsório tão-somente àqueles que obtêm o adiamento de incorporação, conforme previsto no art. 4º, caput, da Lei 5.292/1967. 2. As alterações trazidas pela Lei 12.336 passaram a vigor a partir de 26 de outubro de 2010 e se aplicam aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários, ou seja, àqueles que foram dispensados de incorporação antes da referida lei, mas convocados após sua vigência, devem prestar o serviço militar. 3. Embargos de Declaração acolhidos." (EDREsp 1186513, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 14/02/2013)

Tendo em vista o decidido no EDREsp 1186513, para fins do art. 543-C do CPC, o STJ ajustou o entendimento até então adotado para consignar que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, obrigatório apenas para os que obtiveram o adiamento de incorporação, previsto no art. 4º da Lei 5.292/67, e que a Lei 12.336/2010, vigente a partir de 26/10/2010, aplica-se aos concluintes dos referidos cursos que foram dispensados de incorporação antes da mencionada lei, mas convocados após sua vigência, devendo prestar o serviço militar no ano seguinte ao da conclusão do respectivo curso ou após a realização de programa de residência médica ou pós graduação, conforme previsto no art. 4º da Lei 5.292/67 com a redação da Lei 12.336/2010:

"PROCESSO CIVIL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. SERVIÇO OBRIGATÓRIO. PROFISSIONAL DA ÁREA DE SAÚDE. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. POSSIBILIDADE. TEMA PACIFICADO EM RECURSO SUBMETIDO AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC. 1. Cuida-se de mandado de segurança em que se discute a obrigatoriedade de nova convocação para o serviço militar do profissional da área médica que foi dispensado antes da edição da Lei nº 12.336, de 2010. 2. O impetrante, profissional da área médica, foi dispensado do serviço militar obrigatório em 31.12.2002, por excesso de contingente, e recebeu na ocasião o Certificado de Dispensa de Incorporação (CDI). Contudo, posteriormente, concluiu o curso de medicina em 11.11.2008. Defende por isso que possui direito adquirido a não ser nova mente convocado, quando da conclusão do curso de medicina. 3. A Primeira Seção, em julgamento submetido ao regime do art. 543-C do CPC (recurso repetitivos), sedimentou o entendimento de que "a Lei 12.336/2010 deve ser aplicada aos concluintes dos cursos nos IEs destinados à formação de médicos, farmacêuticos, dentistas e veterinários que foram dispensados de incorporação, mas ainda não convocados" (EDcl no REsp 1186513/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, julgado em 12.12.2012, DJe 14.2.2013). 5. No caso específico dos autos, como a dispensa do impetrante por excesso de contingente ocorreu em 31.12.2002 e a conclusão do curso de medicina deu-se em 11.11.2008, sua nova convocação pode ser realizada com fundamento na Lei nº 12.336/10. Segurança denegada." (MS 17.502, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, j. 22/05/2013)

Verifica-se que o impetrante foi dispensado do serviço militar em julho de 2007 (fl. 40). Concluiu o curso de Medicina em 2014, sendo intimado a apresentar-se em janeiro de 2015 para ciência da data da designação para prestar serviço militar, na condição de MFDV. Portanto, não se verifica o direito líquido e certo invocado pelo impetrante, tendo em vista que o entendimento firmado pelo STJ no EDREsp 1186513, submetido à sistemática do art. 543-C do CPC, de que a Lei 12.336/2010, vigente a partir de 26.10.10, aplica-se aos convocados após sua vigência.

Nesse sentido situa-se a orientação desta 5ª Turma:

"ADMINISTRATIVO. SERVIÇO MILITAR. MÉDICOS, FARMACÊUTICOS, DENTISTAS E VETERINÁRIOS. MFDV. DISPENSA POR EXCESSO DE CONTINGENTE ANTERIOR À LEI N. 12.336, DE 26.10.10. CONVOCAÇÃO POSTERIOR. PRESTAÇÃO DE SERVIÇO MILITAR OBRIGATÓRIA.

1. Tendo em vista o decidido no REsp n. 1.186.513, para fins do art. 543-C do Código de Processo Civil, convém ajustar o entendimento até então adotado para consignar que os estudantes de Medicina, Farmácia, Odontologia ou Veterinária dispensados por excesso de contingente não estão sujeitos à prestação do serviço militar, obrigatório apenas para os que obtiveram o adiamento de incorporação, previsto no art. 4º, caput, da Lei n. 5.292/67, e que a Lei n. 12.336/10, vigente a partir de 26.10.10, aplica-se aos concluintes dos referidos cursos que foram dispensados de incorporação antes da mencionada lei, mas convocados após sua vigência, devendo prestar o serviço militar (STJ, EDREsp n. 1.186.513, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 14.02.13, para fins do art. 543-C do CPC).

2. Agravo legal da União provido, para dar provimento ao seu recurso de apelação e julgar improcedente o pedido." (AMS 201260000127633, Relator Desembargador Federal PAULO FONTES, redator para o acórdão Desembargador ANDRÉ NEKATSCHALOW, julgado em 09/06/2014, D.E. 02/07/2014)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** à apelação.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

2009.61.26.004297-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
 APELANTE : ESTEVAO ADAILSON VIEIRA e outro(a)
 : ELIANE ANTUNES VIEIRA
 ADVOGADO : SP197163 RICARDO JOVINO DE MELO JUNIOR e outro(a)
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP078173 LOURDES RODRIGUES RUBINO e outro(a)
 No. ORIG. : 00042976820094036126 2 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

O EXMO. DESEMBARGADOR FEDERAL HÉLIO NOGUEIRA (Relator):

Trata-se de ação de rito ordinário, intentada por Estevão Adailson Vieira e outra contra a Caixa Econômica Federal, em que se pretende a anulação de execução extrajudicial de imóvel e de todos os seus atos e efeitos.

O pedido de antecipação de tutela foi indeferido. Concedidos os benefícios da assistência judiciária gratuita (fls. 45/46).

A Caixa Econômica Federal contestou a demanda (fls. 65/80) e apresentou cópia do procedimento de execução extrajudicial (fls.83/119).

Sobreveio sentença, proferida nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, que **julgou extinto o processo sem julgamento de mérito**, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa, observado o disposto no art. 12 da Lei nº 1.060/50.

Apela a parte autora. Sustenta, preliminarmente, o interesse de agir e, no mérito, a inconstitucionalidade da execução extrajudicial, bem como inobservância das formalidades do Decreto-lei nº 70/66 pela ré.

Requer seja conhecido e provido o presente recurso para reformar a r. sentença.

Com contrarrazões da CEF (fls.140/141).

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do art. 557 do CPC e da Súmula 253/STJ, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta julgamento na forma do artigo 557 do CPC.

Da existência de interesse processual.

De fato, equivocada a r. sentença ao extinguir o processo sem julgamento do mérito ante a ocorrência da consolidação da propriedade do imóvel em nome da ré.

Pretende o autor justamente ver reconhecida a nulidade do procedimento de execução extrajudicial, não havendo que se falar em aplicação do art. 267, VI, do CPC.

Outrossim, eventual reconhecimento de inconstitucionalidade ou dos vícios apontados em exordial, implicaria na procedência da ação com a respectiva anulação do procedimento, ainda que exaurido, desconstituindo-se, por consequência, os efeitos jurídicos dele advindos.

Assim já decidiu este E. Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DE HABITAÇÃO - AÇÃO PROPOSTA VISANDO A NULIDADE DA EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL REGULADA PELO DECRETO-LEI Nº 70/66 - SENTENÇA QUE EXTINGUIU O PROCESSO POR AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR - QUESTÃO PROCESSUAL AFASTADA - APLICAÇÃO DO ART. 515, § 3º, CPC - PEDIDO DE NULIDADE IMPROCEDENTE EM VIRTUDE DA CONSTITUCIONALIDADE DO REFERIDO DIPLOMA LEGAL - REVISÃO CONTRATUAL - ANTERIOR ADJUDICAÇÃO DO IMÓVEL - AUSÊNCIA DE INTERESSE DE AGIR. 1. Não há que se falar em ausência de interesse de agir da parte autora, porquanto a necessidade de obter provimento jurisdicional decorre da realização de leilão extrajudicial realizado com base no Decreto-lei nº 70/66 e arrematação do imóvel pela Caixa Econômica Federal que a parte pretende ver anulado com fundamento na inconstitucionalidade do referido diploma legal. 2. É pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal sobre a constitucionalidade do procedimento adotado pela Caixa Econômica Federal na forma do Decreto-Lei nº 70/66, não ferindo qualquer direito ou garantia fundamental do devedor, pois não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida pelos meios processuais próprios. 3. Para que o processo seja útil é preciso que haja a necessidade concreta do exercício da jurisdição e ainda a adequação do provimento pedido e do procedimento escolhido à situação deduzida. 4. O contrato de mútuo pelo Sistema Financeiro da Habitação firmado entre o autor e a instituição financeira foi executado diante da inadimplência do mutuário, extrajudicialmente e com a adjudicação do imóvel ao credor hipotecário, não cabendo, desta forma, mais nenhuma discussão acerca da legalidade ou abusividade dos valores nele contidos. 5. Dar provimento à apelação. Pedido de nulidade da execução extrajudicial improcedente. Extinção do feito, sem mérito em relação ao pedido de revisão contratual, mantida a sucumbência

tal como posta na sentença. (TRF 3ª Região, 1ª Turma, AC 200761000222831, Rel. Des. Fed. JOHNSOMDI SALVO, DJF3 CJI DATA:25/05/2011 PÁGINA: 267).

Passo ao julgamento do mérito, conforme autoriza o art. 515, §3º, do CPC.

Da execução extrajudicial.

Verifico que a fundamentação do pedido da parte autora ora apelante encontra-se baseado no Decreto-lei nº 70/66. No entanto, no caso dos autos, não se evidencia a execução extrajudicial com base no Decreto-lei nº 70/66, e sim nos moldes preconizados pela Lei 9.514/97. Assim, o pedido será apreciado com base no diploma expresso no contrato.

Da alienação fiduciária, na forma da Lei n. 9.514/97.

A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514/97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário.

Afasta-se de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514/97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei n. 70/66 de há muito declarada constitucional pelo STF:

"EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. CONSTITUCIONALIDADE. Compatibilidade do aludido diploma legal com a Carta da República, posto que, além de prever uma fase de controle judicial, conquanto a posteriori, da venda do imóvel objeto da garantia pelo agente fiduciário, não impede que eventual ilegalidade perpetrada no curso do procedimento seja reprimida, de logo, pelos meios processuais adequados. Recurso conhecido e provido." (RE n. 223.075/DF, Relator Ministro ILMAR GALVÃO, j. em 23/06/1998, DJ 06/11/1998).

Confirmam-se, ainda, os seguintes julgados desta Corte Regional:

DIREITO CIVIL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI N. 9.514 /97. CONSTITUCIONALIDADE. DECRETO-LEI 70/66. INAPLICABILIDADE. ARTIGO 557 DO CPC. POSSIBILIDADE. 1. Não há que se falar em inconstitucionalidade da Lei 9.514 /97, que prevê a possibilidade de consolidação da propriedade nas mãos do agente fiduciário em decorrência do inadimplemento do mutuário. 2. Inaplicabilidade do Decreto-Lei nº 70/66, visto que o contrato de financiamento firmado pelas partes não prevê a adoção de tal procedimento, mas sim determina que o imóvel, em caso de inadimplemento, seja alienado fiduciariamente, na forma da Lei n. 9.514 /97. 3. Agravo regimental, recebido como agravo legal, não provido. (AC n. 00203581920084036100, Relatora Juíza Federal Convocada SILVIA ROCHA, 1ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 08/02/2012)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL. ARTIGO 557, § 1º, CPC. JULGAMENTO MONOCRÁTICO AUTORIZADO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. ANULAÇÃO EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. LEI 9.514 /97. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto afirmado na petição inicial. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante desta Corte. III - Afastada de plano a inconstitucionalidade da execução extrajudicial prevista pela Lei n. 9.514 /97, a semelhança do que ocorre com a execução extrajudicial de que trata o Decreto-lei 70/66 de há muito declarada constitucional pelo Supremo Tribunal Federal. IV - A alienação fiduciária representa espécie de propriedade resolúvel, de modo que, conforme disposto pela própria Lei n. 9.514 /97, inadimplida a obrigação pelo fiduciante a propriedade se consolida em mãos do credor fiduciário. V - O contrato de financiamento foi firmado nos moldes do artigo 38 da Lei nº 9.514 /97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária. A impontualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarretou no vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira. Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514 /97. VI - Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento. Lei nº 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida. VII - O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n.º 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida lei. VIII - O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial. IX - Agravo legal a que se nega provimento. (AC n. 00106746520114036100, Relator Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO, 5ª Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 26/03/2013)

PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU ANTECIPAÇÃO DE TUTELA PARA ANULAR O ATO DE CONSOLIDAÇÃO DE PROPRIEDADE EM FAVOR DA RÉ - LEI Nº 9.514 /97 - CONSTITUCIONALIDADE - RECURSO IMPROVIDO. 1. O contrato de mútuo foi firmado sob a égide do Sistema de Financiamento Imobiliário, no qual o imóvel garante a avença mediante alienação fiduciária - e não hipoteca. Tal procedimento é regulado pela Lei nº 9.514 /97; não havendo nisso a mínima inconstitucionalidade consoante já afirmou esta 1ª Turma em caso análogo. 2. Ainda, a Caixa Econômica Federal consolidou a propriedade muito antes do ajuizamento da ação originária deste recurso, cuidando-se, portanto, situação impassível de alteração em sede de antecipação de tutela recursal. 3. Agravo de instrumento a que se nega provimento. (AI n. 00366391220114030000, Rel. Des. Federal JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 03/07/2012)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO

RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO. 1. Em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos, recebo o Agravo Regimental oposto como Agravo previsto no parágrafo 1º do artigo 557 do Código de Processo Civil. 2. Para a utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve-se enfrentar, especificamente, a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve-se demonstrar que aquele recurso não é manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência deste Tribunal ou das Cortes Superiores. 3. Decisão que, nos termos do art. 557, caput, do CPC, negou seguimento ao recurso, em conformidade com o entendimento pacificado por este Egrégio Tribunal Regional, no sentido de que não há que se falar em inconstitucionalidade do artigo 26 da Lei nº 9516/97, e, nos termos do artigo 22 do referido diploma legal, a alienação fiduciária 'é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciária, da propriedade resolúvel de coisa imóvel', e, ainda, que, nos termos do seu artigo 27, uma vez consolidada a propriedade em seu nome, o fiduciário, no prazo de trinta dias, contados da data do registro de que trata o § 7º do artigo anterior, promoverá público leilão para a alienação do imóvel (AG nº 2008.03.00.035305-7, Primeira Turma, Relator Juiz Federal Márcio Mesquita, DJF3 02/03/2009, AC nº 2006.61.00.020904-4, Primeira Turma, Rel. Des. Fed. Vesna Kolmar, DJF3 07/04/2010). 4. Há, como elementos de prova, guias de depósito, nos valores de R\$ 1.250,00 (fls. 60 e 64) e R\$1.500,00 (fl. 65), referentes a algumas prestações (outubro, novembro e dezembro de 2009, e fevereiro, abril, maio, junho de 2010), e comprovantes de depósito, em dinheiro, nos valores de R\$370,00 e R\$365,00 (fl. 66). Ora, sendo certo que o contrato foi celebrado em 28/05/2009 (fls. 32/50), e que até junho de 2010 passaram-se treze meses, ou seja, eram devidas 13 prestações, vê-se que metade do financiamento não foi honrada pelo agravante, nos prazos estabelecidos. Do mesmo modo, não se pode averiguar se, ao efetuar os depósitos, levou-se em conta a mora, e a correção monetária. 5. Quanto à não notificação para purgar a mora, o comprovante apresentado pelo próprio devedor, a fls. 67/68, demonstra que, em algum momento, chegou ao seu conhecimento a existência daquela, nada obstante a certificação negativa, pelo escrevente do Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica de Ribeirão Preto/SP. 6. No que se refere à consolidação da propriedade, a teor do documento de fl. 71, foi consolidada a propriedade do imóvel em nome da Caixa Econômica Federal, em 14 de junho de 2010, incorporando-se ao patrimônio da instituição financeira. 7. Considerando que a parte agravante não conseguiu afastar os fundamentos da decisão agravada, esta deve ser mantida. 8. Recurso improvido. (AI n. 411016, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, DJF3 CJI DATA 17/11/2010, pág. 474)

DIREITO ADMINISTRATIVO: CONTRATO DE MÚTUO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO IMOBILIÁRIO. LEI Nº 9.514/97. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. AGRAVO PROVIDO. I - Cópia da planilha demonstrativa de débito dá conta de que os agravados efetuaram o pagamento de somente 01 (uma) parcela de um financiamento que comporta prazo de amortização da dívida em 240 (duzentos e quarenta) meses, encontrando-se inadimplentes desde agosto de 2006. II - Mister apontar que se trata de contrato de financiamento imobiliário (Lei nº 9.514/97) em que os agravados propuseram a ação originária posteriormente à consolidação da propriedade do imóvel, em favor da Caixa Econômica Federal - CEF, no Cartório de Registro de Imóveis competente, colocando termo à relação contratual entre as partes e não havendo evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto. III - Ressalte-se que, não há que se confundir a execução extrajudicial do Decreto-lei nº 70/66 com a alienação fiduciária de coisa imóvel, como contratado pelas partes, nos termos dos artigos 26 e 27 da Lei nº 9514/97, não constando, portanto, nos autos, qualquer ilegalidade ou nulidade na promoção dos leilões do imóvel para a sua alienação. IV - Agravo provido. (AG n. 20080300011249-2, 2ª Turma, Relatora Desembargadora Federal CECILIA MELLO, DJU 31/07/2008)

Os contratos de financiamento foram firmados nos moldes do artigo 38 da Lei n. 9.514/97, com alienação fiduciária em garantia, cujo regime de satisfação da obrigação (artigos 26 e seguintes) diverge dos mútuos firmados com garantia hipotecária.

A impuntualidade na obrigação do pagamento das prestações pelo mutuário acarreta o vencimento antecipado da dívida e a imediata consolidação da propriedade em nome da instituição financeira.

Não consta, nos autos, evidências de que a instituição financeira não tenha tomado as devidas providências para tanto, nos termos do art. 26, da Lei 9.514/97.

Verifico que o ato de constituição em mora do fiduciante se deu nos exatos termos do art. 26 da Lei 9.514/97, tendo havido notificação por intermédio do 1º Oficial de Registro de Imóveis de Santo André - SP, conforme documento de fl. 94.

Ademais, somente o depósito da parte controvertida das prestações, além do pagamento da parte controversa, teria o condão de afastar a adjudicação e o subsequente leilão do imóvel enquanto se discutem judicialmente as cláusulas do contrato de financiamento.

A Lei n. 10.931/2004, no seu artigo 50, § 1º, garante ao mutuário o direito de pagar - e à instituição financeira, o de receber - a parte incontroversa da dívida:

"Art. 50. Nas ações judiciais que tenham por objeto obrigação decorrente de empréstimo, financiamento ou alienação imobiliários, o autor deverá discriminar na petição inicial, dentre as obrigações contratuais, aquelas que pretende controverter, quantificando o valor incontroverso, sob pena de inépcia. § 1º O valor incontroverso deverá continuar sendo pago no tempo e modo contratados. (...)"

O pagamento da parte incontroversa, por si só, não protege o mutuário contra a execução. Para obter tal proteção, é preciso depositar integralmente a parte controvertida (§ 2º, artigo 50, Lei n. 10.931/2004) ou obter do Judiciário decisão nos termos do § 4º do artigo 50 da referida Lei:

§ 2º. A exigibilidade do valor controvertido poderá ser suspensa mediante depósito do montante correspondente, no tempo e modo contratados.

§ 3º. Em havendo concordância do réu, o autor poderá efetuar o depósito de que trata o § 2o deste artigo, com remuneração e atualização nas mesmas condições aplicadas ao contrato: I - na própria instituição financeira credora, oficial ou não; ou II - em instituição financeira indicada pelo credor, oficial ou não, desde que estes tenham pactuado nesse sentido.

§ 4º. O juiz poderá dispensar o depósito de que trata o § 2º em caso de relevante razão de direito e risco de dano irreparável ao autor, por decisão fundamentada na qual serão detalhadas as razões jurídicas e fáticas da ilegitimidade da cobrança no caso concreto."

O procedimento de execução do mútuo com alienação fiduciária em garantia não fere o direito de acesso ao Judiciário, porquanto não proíbe ao devedor, lesado em seu direito, levar a questão à análise judicial:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SISTEMA DE FINANCIAMENTO IMOBILIÁRIO. ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. LEI Nº 9.514/97. 1. Havendo contrato firmado nos moldes da Lei nº 9.514, de 20 de novembro de 1997, que dispõe sobre o Sistema de Financiamento Imobiliário e alienação fiduciária de coisa imóvel, não há que se falar, no caso em tela, em aplicação das normas do Sistema Financeiro da Habitação - SFH. 2. O fiduciante é investido na qualidade de proprietário sob condição resolutiva e, pode tornar novamente titular da propriedade plena ao implementar a condição de pagamento da dívida, que constitui objeto do contrato principal, ou seja, com o pagamento da dívida, a propriedade fiduciária do imóvel resolve-se, assim como, vencida e não paga, consolida-se a propriedade do imóvel em nome do fiduciário. 3. Não obstante o regime de satisfação da obrigação seja diverso daquele aplicado pelo Decreto nº 70/66, entendo que, de igual forma, não é possível impedir qualquer providência para evitar a consolidação da propriedade do imóvel em nome da agravada, bem como de promover os leilões, haja vista que ainda assim permaneceria a mora e, conseqüentemente, o direito de constituir direito real sobre o respectivo imóvel. 4. Não se pode obstar a inscrição, vez que inquestionável a existência da dívida. Não há qualquer óbice à inscrição do nome do mutuário nos órgãos de proteção ao crédito, que, segundo o E. Supremo Tribunal Federal, é constitucional (Adin 1178/DF)." 5. Agravo de instrumento em que se nega provimento. (TRF3, AG 200703000026790, Relator Desembargador Federal LUIZ STEFANINI, DJF3 DATA 02/06/2008)

Pelo exposto, com fundamento no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação** para afastar a extinção do processo, sem resolução do mérito, e, com fundamento nos artigos 515, §3º e 557, *caput*, ambos do Código de Processo Civil, **julgo improcedente** a ação. Condeno a parte autora no pagamento das custas processuais e honorários advocatícios que fixo em 10% do valor atualizado da causa, observada a suspensão de que trata o artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Intimem-se. Decorrido o prazo recursal, baixem os autos ao Juízo de origem, observadas as formalidades legais.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008836-57.2011.4.03.6110/SP

2011.61.10.008836-2/SP

| | |
|---------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| APELANTE | : SUPERMERCADOS VEN KA LTDA massa falida |
| ADVOGADO | : SP065040 JOSE CARLOS KALIL FILHO e outro(a) |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP193625 Nanci Simon Perez Lopes |
| REPRESENTANTE | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP193625 Nanci Simon Perez Lopes |
| No. ORIG. | : 00088365720114036110 3 Vr SOROCABA/SP |

DECISÃO

Trata-se apelação face sentença de fls. 77/81 que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega-se, em síntese: "seja respeitada a legislação vigente, indiscutivelmente aplicada à matéria, excluindo do valor principal a cobrança dos juros moratórios após a quebra".

Contrarrazões às fls. 99/104.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Pelos elementos informativos dos autos, verifica-se que, na ação falimentar distribuída sob nº 602.01.2005.045304-2, em trâmite na 5ª Vara Cível da Comarca de Sorocaba, houve a decretação da quebra em 02/06/2008 (fls. 10/11), razão pela qual se aplica ao presente caso as disposições da Lei nº 11.101/2005.

Nos termos do art. 124 do diploma falimentar:

Art. 124. Contra a massa falida não são exigíveis juros vencidos após a decretação da falência, previstos em lei ou em contrato, se o ativo apurado não bastar para o pagamento dos credores subordinados.

Dessarte, os juros continuam a vencer após a decretação da falência, mas a obrigação de seu pagamento pela massa fica condicionada à existência de ativo da falida.

A independência da execução fiscal com relação ao processo falimentar é exarada no art. 187 do Código Tributário Nacional.

Por conseguinte, é questão alheia ao feito executivo a pretensão deduzida. A classificação do crédito, bem como a averiguação de possibilidade de satisfação dos juros é matéria afeta ao juízo falimentar.

O que não se pode, e é o que a apelante expressamente pleiteia, é a exclusão apriorística dos juros do crédito, tornando-os inexigíveis, ainda que suficiente o ativo.

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557 do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação, eis que manifestamente improcedente.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 23 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA
Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001754-40.2004.4.03.6103/SP

2004.61.03.001754-9/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| APELANTE | : ESCOLA MONTEIRO LOBATO S/C LTDA |
| ADVOGADO | : SP148716 PAULO FRANCISCO FERREIRA COSTA |
| | : SP147224 LUIZ OTAVIO PINHEIRO BITTENCOURT |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |

DECISÃO

Trata-se apelação e reexame necessário face sentença de fls. 363/372 que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal.

Alega-se, em síntese: (i) indevida exigência do salário-educação (ii) multa confiscatória; (iii) inconstitucionalidade da incidência da taxa Selic.

Contrarrazões às fls. 423/426.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Com relação ao salário-educação, o Superior Tribunal de Justiça já assentou, em recurso representativo de controvérsia, que a contribuição indigitada tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CONTRIBUIÇÃO PARA O SALÁRIO-EDUCAÇÃO. RECEPÇÃO, PELA CARTA DE 1988, DA LEGISLAÇÃO REGULADORA DA MATÉRIA (DECRETO 1.422/75). SUJEITO PASSIVO. CONCEITO AMPLO DE EMPRESA.

1. A contribuição para o salário-educação tem como sujeito passivo as empresas, assim entendidas as firmas individuais ou sociedades que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, em consonância com o art. 15 da Lei 9.424/96, regulamentado pelo Decreto 3.142/99, sucedido pelo Decreto 6.003/2006. (Precedentes: REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009; REsp 842.781/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 10/12/2007; REsp 711.166/PR, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/04/2006, DJ 16/05/2006) 2. O salário-educação, anteriormente à Constituição da República de 1988, era regulado pelo Decreto-Lei 1.422/1975, que, no tocante à sujeição passiva, acenou para um conceito amplo de empresa, ao estabelecer que: "Art. 1º (...) § 5º - Entende-se por empresa para os fins deste decreto-lei, o empregador como tal definido na Consolidação das Leis do Trabalho, e no artigo 4º da Lei 3.807, de 26 de agosto de 1960, com a redação dada pelo art. 1º da Lei nº 5.890, de 8 de junho de 1973, bem como as empresas e demais entidades públicas e privadas, vinculadas à previdência social, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta." 3. Sob esse enfoque, empresa, para os fins do citado Decreto-Lei, encerrava o conceito de empregador, conforme definido na Consolidação das Leis do Trabalho e no art. 4º, da Lei 3.807/60, verbis: CLT: "Art. 2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 1º. Equiparam-se ao empregador, para os efeitos exclusivos da relação de emprego, os profissionais liberais, as instituições de beneficência, as associações recreativas ou outras instituições sem fins lucrativos, que admitirem trabalhadores como empregados." Lei 3.807/60, com a nova redação dada pela Lei 5.890/73: "Art. 4º. Para os efeitos desta lei, considera-se: a) empresa - o empregador, como tal definido na CLT, bem como as repartições públicas autárquicas e quaisquer outras entidades públicas ou serviços administrados, incorporados ou concedidos pelo Poder Público, em relação aos respectivos servidores no regime desta lei." 4. A Carta Constitucional promulgada em 1988, consoante entendimento do STF, recepcionou formal e materialmente a legislação anterior, tendo o art. 25 do ADCT revogado tão-somente o § 2º, do art. 1º, do citado Decreto-Lei, que autorizava o Poder Executivo a fixar e alterar a alíquota, sendo forçoso concluir pela subsistência da possibilidade de exigência do salário-educação, nos termos da legislação em vigor à época.

(Precedente do STF: RE 290079, Relator(a): Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 17/10/2001, DJ 04-04-2003) 5. Com efeito, a alteração do regime aplicável ao salário-educação, implementada pela novel Constituição da República, adstringiu-se à atribuição de caráter tributário, para submete-la ao princípio da legalidade, mas preservando a mesma estrutura normativa insculpida no Decreto-Lei 1.422/75, vale dizer: mesma hipótese de incidência, base de cálculo e alíquota.

6. Destarte, a Lei 9.424/96, que regulamentou o art. 212, § 5º, da Carta Magna, ao aludir às empresas como sujeito passivo da referida contribuição social, o fez de forma ampla, encartando, nesse conceito, a instituição, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço, bem como qualquer entidade, pública ou privada, vinculada à previdência social, com ou sem fins lucrativos, ressalvadas as exceções previstas na legislação específica e excluídos os órgãos da administração direta (art. 1º, § 5º, do Decreto-Lei 1.422/75 c/c art. 2º da CLT).

7. O Decreto 6.003/2006 (que revogou o Decreto 3.142/99), regulamentando o art. 15, da Lei 9.424/96, definiu o contribuinte do salário-educação com foco no fim social desse instituto jurídico, para alcançar toda pessoa jurídica que, desenvolvendo atividade econômica, e, por conseguinte, tendo folha de salários ou remuneração, a qualquer título, seja vinculada ao Regime Geral de Previdência Social: "Art. 2º São contribuintes do salário-educação as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social, entendendo-se como tais, para fins desta incidência, qualquer firma individual ou sociedade que assumam o risco de atividade econômica, urbana ou rural, com fins lucrativos ou não, bem assim a sociedade de economia mista, a empresa pública e demais sociedades instituídas e mantidas pelo Poder Público, nos termos do art. 173, § 2º, da Constituição." 8. "A legislação do salário-educação inclui em sua sujeição passiva todas as entidades (privadas ou públicas, ainda que sem fins lucrativos ou beneficentes) que admitam trabalhadores como empregados ou que simplesmente sejam vinculadas à Previdência Social, ainda que não se classifiquem como empresas em sentido estrito (comercial, industrial, agropecuária ou de serviços). A exação é calculada sobre a folha do salário de contribuição (art.

1º, caput e § 5º, do DL 1.422/75)." (REsp 272.671/ES, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/02/2008, DJe 04/03/2009, REPDJe 25/08/2009) 9. "É constitucional a cobrança da contribuição ao salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei nº 9424/96." (Súmula 732 do STF) 10. In casu, a recorrente é associação desportiva, sem fins lucrativos, vinculada à Previdência Social e com folha de empregados, encartando-se no conceito amplo de empresa, razão pela qual se submete à incidência do salário-educação.

11. É que a Lei 9.615/88, que instituiu normas gerais sobre desporto e regulou a atuação das entidades que exploram o desporto profissional, equiparou essas entidades às sociedades empresárias, in verbis: "Art. 27. As entidades de prática desportiva participantes de competições profissionais e as entidades de administração de desporto ou ligas em que se organizarem, independentemente da forma jurídica adotada, sujeitam os bens particulares de seus dirigentes ao disposto no art. 50 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, além das sanções e responsabilidades previstas no caput do art. 1.017 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002, na hipótese de aplicarem créditos ou bens sociais da entidade desportiva em proveito próprio ou de terceiros. § 13. Para os fins de fiscalização e controle do disposto nesta Lei, as atividades profissionais das entidades de prática desportiva, das entidades de administração de desporto e das ligas desportivas, independentemente da forma jurídica como estas estejam constituídas, equiparam-se às das sociedades empresárias, notadamente para efeitos tributários, fiscais, previdenciários, financeiros, contábeis e administrativos." 12. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1162307/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/11/2010, DJe 03/12/2010)

O Supremo Tribunal Federal, já assentou a constitucionalidade da exação, em entendimento consubstanciado na Súmula nº 732 do Pretório Excelso, entendimento que foi reafirmado em sede de repercussão geral:

TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO DESTINADA AO CUSTEIO DA EDUCAÇÃO BÁSICA. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. COBRANÇA NOS TERMOS DO DL 1.422/1975 E DOS DECRETOS 76.923/1975 E 87.043/1982. CONSTITUCIONALIDADE SEGUNDO AS CARTAS DE 1969 E 1988. PRECEDENTES. Nos termos da Súmula 732/STF. é constitucional a cobrança da contribuição do salário-educação, seja sob a Carta de 1969, seja sob a Constituição Federal de 1988, e no regime da Lei 9.424/1996. A cobrança da exação, nos termos do DL 1.422/1975 e dos Decretos 76.923/1975 e 87.043/1982 é compatível com as Constituições de 1969 e 1988. Precedentes. Repercussão geral da matéria reconhecida e jurisprudência reafirmada, para dar provimento ao recurso extraordinário da União. **(RE 660933 RG, Relator(a): Min. JOAQUIM BARBOSA, julgado em 02/02/2012, ACÓRDÃO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL - MÉRITO DJe-037 DIVULG 22-02-2012 PUBLIC 23-02-2012)**

No que tange à alegação de multa moratória e juros abusivos, diverso do alegado, a cumulação dos dois institutos está prevista no próprio Código Tributário Nacional, em seu art. 161: "O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis".

No mesmo sentido, a Lei de Execuções Fiscais, em seu art. 2º, §2º:

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

Não há confundir os juros de mora, que visam recompor o valor do crédito em função do prejuízo advindo do inadimplemento, com a multa de mora, que tem caráter sancionatório.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. PROGRAMA DE PARCELAMENTO (REFIS E PAES). INCIDÊNCIA DA TJLP. CORREÇÃO MONETÁRIA. MULTA EM EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ARTIGO 538, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CPC. AUSÊNCIA DE CARÁTER PROTETÓRIO. AFASTAMENTO.

[...]

4. Na adesão ao referidos programas de parcelamento, a SELIC, composta de juros e correção monetária, incide apenas até a consolidação. Após, incide apenas correção monetária (TJLP), o que é legitimamente possível, pois os juros de mora, a multa punitiva e a correção monetária são cumuláveis, mormente na espécie, visto que incidem em momentos diversos.

[...]

Recurso especial provido em parte.

(REsp 1275074/DF, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/10/2013, DJe 25/10/2013)

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

[...]

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

5. Agravo regimental não provido.

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

Observo, outrossim, ser lícita a utilização do sistema Selic, inclusive por entes estaduais, para a cobrança de tributos pagos em atraso, consoante se depreende do enunciado da Súmula nº 523 do Superior Tribunal de Justiça. Na mesma senda, o Supremo Tribunal Federal já assentou ser constitucional a incidência da referida taxa como índice de atualização da atividade arrecadatória, bem como reconheceu que multa bem superior à impugnada pela apelante não caracterizaria qualidade confiscatória:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DE JUROS SOBRE MULTA MORATÓRIA. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. REAPRECIÇÃO DE INTERPRETAÇÃO DADA A NORMA INFRACONSTITUCIONAL. SÚMULA 636 DO STF. ABRANGÊNCIA DA INCIDÊNCIA DE JUROS DEFINIDA COM BASE NA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA (CTN E LEI 9.430/1996). QUESTÃO INFRACONSTITUCIONAL. PRINCÍPIO QUE VEDA O CONFISCO. APLICAÇÃO SOBRE MULTA DECORRENTE DO INADIMPLEMENTO DE OBRIGAÇÕES TRIBUTÁRIAS. INEXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM RELAÇÃO AOS JUROS. VALOR RELATIVO À MULTA. SÚMULA 279 DO STF. CONSTITUCIONALIDADE DA INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC COMO ÍNDICE DE ATUALIZAÇÃO DOS DÉBITOS TRIBUTÁRIOS PAGOS EM ATRASO. AGRAVO REGIMENTAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO. I - É inadmissível a interposição de recurso extraordinário por ofensa ao princípio da legalidade, para reapreciar a interpretação dada a normas infraconstitucionais. Incidência da Súmula 636 do STF. II - O acórdão recorrido, ao determinar a abrangência da incidência dos juros sobre a multa moratória, decidiu a questão com base na legislação ordinária (CTN e Lei 9.430/1996). A afronta à Constituição, se ocorrente, seria indireta. Incabível, portanto, o recurso extraordinário. III - Esta Corte já fixou entendimento no sentido de que lhe é possível examinar se determinado tributo ofende, ou não, a proibição constitucional do confisco em matéria tributária e que esse princípio deve ser observado ainda que se trate de multa fiscal resultante de inadimplemento, pelo contribuinte, de suas obrigações tributárias. Inexistência de previsão em relação aos juros. IV - Hipótese dos autos em que o valor relativo especificamente à multa (77% do valor do tributo) não evidencia de forma clara e objetiva ofensa ao postulado do não confisco. Incidência da Súmula 279 do STF. V - Configurada a impossibilidade, por meio do recurso extraordinário, de rever a decisão na parte em que aplicou juros sobre multa moratória, verifica-se que é constitucional a incidência de Taxa selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso. VI - Agravo regimental a que se nega provimento. (RE 733656 AgR, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 24/06/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-157 DIVULG 14-08-2014 PUBLIC 15-08-2014)

Ante o exposto, com fulcro nos arts. 557 do CPC e 33 do RI/TRF-3ª Região, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem para apensamento.

São Paulo, 23 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022932-39.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.022932-1/SP

| | |
|----------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA |
| APELANTE | : BANCO PINE S/A e filia(l)(is) |
| | : BANCO PINE S/A filial |
| ADVOGADO | : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a) |
| APELANTE | : BANCO PINE S/A filial |
| ADVOGADO | : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a) |
| APELANTE | : BANCO PINE S/A filial |
| ADVOGADO | : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a) |
| APELANTE | : BANCO PINE S/A filial |

ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP247136 RICARDO MARTINS RODRIGUES e outro(a)
 APELANTE : BANCO PINE S/A filial
 ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
 No. ORIG. : 00229323920134036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação face sentença de fls. 295/299-v que, integrada aos declaratórios de fls. 309/310, JULGOU IMPROCEDENTE O PEDIDO, resolvendo o mérito, nos termos do artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% do valor da causa, nos termos do artigo 20, 4º, do Código de Processo Civil. Apela a **parte autora**. Alega, preliminarmente, a nulidade da r. sentença por cerceamento do direito de defesa, dessa forma, requer a produção de perícia contábil a fim de "... comprovar termo *a quo* do superávit patrimonial do FGTS em razão do qual o autor terá o direito à repetição do indébito da contribuição cuja exigência é questionada nesta demanda...". No mérito, sustenta a ilegalidade da exação, bem como, a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei Complementar nº 110/2001 e busca o reconhecimento do direito à restituição/compensação dos valores indevidamente recolhidos nos últimos cinco anos com aplicação da taxa SELIC. Requer a inversão do ônus de sucumbência e o provimento da apelação.

Contrarrazões às fls. 372/383-v.

É, no essencial, o relatório.

DECIDO.

Nos termos do caput e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e do enunciado da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça, o relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso voluntário e à remessa oficial, nas hipóteses de pedido manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte Regional ou de Tribunal Superior.

O caso comporta decisão na forma do artigo 557 do CPC.

Inicialmente, tratando-se de matéria eminentemente de direito, desnecessária a dilação probatória por meio de perícia para o desate da lide, mesmo porque o *quantum* do direito postulado poderá ser objeto de verificação quando de execução da sentença. Assim, rejeito a preliminar arguida.

Passo à análise das questões remanescentes, devolvidas ao conhecimento deste Tribunal Regional Federal.

A contribuição instituída pelo art. 2º da Lei Complementar nº 110/2001, calculada à alíquota de cinco décimos por cento sobre a remuneração devida, no mês anterior, a cada trabalhador, extinguiu-se por ter alcançado seu prazo de vigência (sessenta meses contados a partir da exigibilidade -, consoante disposto no §2º do mesmo artigo).

Diversamente, a contribuição instituída pelo art. 1º desse diploma legal, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, foi instituída por tempo indeterminado.

Consoante dicção do art. 2º da Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro, não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue. Por sua vez, conforme determina o art. 9º da LC nº 95/98, com a redação dada pela LC nº 107/01, a cláusula de revogação deverá enumerar, expressamente, as leis ou disposições legais revogadas. Igualmente, dispõe o art. 97, I, do Código Tributário Nacional que somente a lei pode estabelecer a extinção de tributos.

Inexiste revogação, expressa ou tácita, do dispositivo guerreado, não havendo presumi-la quanto à norma jurídica validamente

estabelecida.

Observo que a finalidade da contribuição se encontra no art. 3º, §1º, qual seja o aporte de recursos ao Fundo. Nesse viés, observo que é axioma hermenêutico a preeminência da *mens legis* sobre a *mens legislatoris*, máxime por aquela, *in casu*, ter como fundamento de validade direitos sociais previstos expressamente na Carta Magna.

Com efeito, diversamente do sustentado, o *telos* jurídico do diploma não está adstrito exclusivamente aos expurgos inflacionários de planos econômicos, servindo de importante mecanismo extrafiscal de coibição à demissão sem justa causa, consoante pode se deduzir da própria exposição de motivos levantada pela impetrante:

"A contribuição social devida nos casos de despedida sem justa causa, além de representar um importante instrumento de geração de recursos para cobrir o passivo decorrente da decisão judicial, terá como objetivo induzir a redução da rotatividade no mercado de trabalho".

Na verdade, não só inexistiu revogação como o Projeto de Lei Complementar nº 200/2012, que objetivava exatamente estabelecer prazo para a extinção da contribuição, foi vetado pela Presidenta da República, veto este que foi mantido pelo Congresso Nacional em Sessão de setembro de 2013, o que reafirma a indeterminação temporal da exação e que mesmo a *mens legislatoris* não imputa à exação caráter precário.

Deveras, o teor da Mensagem nº 301 de 2013 afasta a presunção que o contribuinte pretende unilateralmente imputar quanto ao atingimento da finalidade normativa:

A extinção da cobrança da contribuição social geraria um impacto superior a R\$ 3.000.000.000,00 (três bilhões de reais) por ano nas contas do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço - FGTS, contudo a proposta não está acompanhada das estimativas de impacto orçamentário-financeiro e da indicação das devidas medidas compensatórias, em contrariedade à Lei de Responsabilidade Fiscal.

Outrossim, o art. 13 da LC nº 101/2001 expressamente consigna que as receitas recolhidas são destinadas integralmente ao Fundo, não havendo alegar seu desvirtuamento.

Assim, em vigência a norma, apenas haveria afastá-la em caso de inconstitucionalidade material ou formal. O Supremo Tribunal Federal, no entanto, assentou a constitucionalidade dessa contribuição na ADI 2556/DF. Nesse viés, o Ministro Moreira Alves exarou asserto de que a natureza jurídica das duas exações criadas pela lei em causa é a de tributo, caracterizando-se como contribuições sociais que se enquadram na subespécie "contribuições sociais gerais" que se submetem à regência do artigo 149 da Constituição, e não à do artigo 195 da Carta Magna.

O Superior Tribunal de Justiça, outrossim, já pronunciou a validade coeva da exação, afastando a alegação de exaurimento de sua finalidade, e o Pretório Excelso reafirmou recentemente seu entendimento quanto à constitucionalidade da contribuição em decisão proferida no RE 861517/RS, de relatoria da Ministra Cármen Lúcia:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. INEXIGIBILIDADE DE CONTRIBUIÇÃO. EXAURIMENTO DA FINALIDADE. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. SÚMULA 7/STJ.

1. O Tribunal de origem, reiterando os termos do parecer ministerial, entendeu que a pretensão da impetrante em declarar o exaurimento da finalidade para qual se instituiu a contribuição prevista no art. 1º da LC n. 110/2001 demandaria dilação probatória, inadequada à via estreita do mandado de segurança. A modificação do julgado fica inviabilizada na via estreita do recurso especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

2. Obter dictum, a contribuição prevista no art. 1º da Lei Complementar n. 110/2001 ainda é exigível, porquanto apenas sua expressa revogação seria capaz de retirar-lhe do plano da existência/exigência, o que não ocorreu, apesar da tentativa por meio do Projeto de Lei Complementar n. 200/2012. REsp 1.487.505/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2015, DJe 24/03/2015).

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1467068/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/05/2015, DJe 11/05/2015)

DECISÃO

RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONALIDADE DA CONTRIBUIÇÃO SOCIAL DO ART. 1º DA LEI COMPLEMENTAR N. 110/2001: FINALIDADE. ACÓRDÃO RECORRIDO CONFORME À JURISPRUDÊNCIA DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. RECURSO AO QUAL SE NEGA SEGUIMENTO.

Relatório

1. Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, inc. III, al. a, da Constituição da República contra o seguinte julgado do Tribunal Regional Federal da Quarta Região:

"TRIBUTÁRIO. EXAÇÕES INSTITUÍDAS PELA LEI COMPLEMENTAR Nº 110/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA. CABIMENTO DA VIA MANDAMENTAL. CARÁTER TRANSITÓRIO. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. FINALIDADE ATINGIDA. PRESUNÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. CABIMENTO DA EXIGÊNCIA.

1. Tratando-se de mandado de segurança preventivo, a autoridade coatora a ser indicada é aquela que ordinariamente realizaria o ato tido como ilegal que se busca evitar por meio da segurança buscada, e, considerando-se que a impetrante tem sua sede no Município de Chapecó, cuja fiscalização compete ao Gerente Regional do Trabalho e Emprego em Chapecó, esta é a autoridade legítima para participar do polo passivo da presente demanda.

2. Não se está utilizando o mandado de segurança como sucedâneo de ação de cobrança. Resta claro que a demanda objetiva somente garantir o direito de não recolher um tributo que a impetrante considera inconstitucional, ilegal e indevido.

3. Quanto à contribuição social prevista no art. 1º da LC 110/2001, incidente em caso de despedida de empregado sem justa causa, à alíquota de 10% sobre todos os depósitos devidos, referentes ao FGTS, durante a vigência do contrato de trabalho, acrescidos das remunerações aplicáveis às contas vinculadas, teria sido esta criada por tempo indefinido.

4. A natureza jurídica das duas exações criadas pela LC 110/2001 é tributária, caracterizando-se como contribuições sociais enquadradas na sub-espécie contribuições sociais gerais. E, portanto, se submetem à regência do art. 149 da Constituição.

5. Quanto à finalidade das contribuições combatidas, o Ministro Moreira Alves concluiu pela inequívoca finalidade social, a saber, atender ao direito social referido no inciso III do art. 7º da Constituição de 1988, isto é, o fundo de garantia do tempo de serviço.

6. Entretanto, ainda que as contribuições em comento estejam atreladas a uma finalidade, não se afigura possível presumir que esta tenha já sido atingida.

7. O exame dos elementos informativos disponibilizados pelo administrador do Fundo não demonstra que tenha sido atingida a finalidade para a qual foi criada a contribuição.

8. Merece provimento o apelo da União, tendo em vista que a contribuição prevista no art. 1º da LC 110/01 foi instituída por tempo indefinido, bem como por não ser possível presumir o cumprimento da finalidade para a qual foi instituída".

[...]

O acórdão recorrido harmoniza-se com essa jurisprudência. Nada há a prover quanto às alegações da Recorrente.

6. Pelo exposto, nego seguimento ao recurso extraordinário (art. 557, caput, do Código de Processo Civil e art. 21, § 1º, do Regimento Interno do Supremo Tribunal Federal).

(RE 861517, Relator(a): Min. CÁRMEN LÚCIA, julgado em 04/02/2015, publicado em PROCESSO ELETRÔNICO DJe-028 DIVULG 10/02/2015 PUBLIC 11/02/2015)

Por conseguinte, não sendo o art. 1º da LC 110/2001 de vigência temporária, tendo o Superior Tribunal de Justiça e o Supremo Tribunal Federal declarado e reafirmado sua validade hodierna, inexistindo lei revogadora do dispositivo, não há alegar a inexigibilidade da respectiva contribuição.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, caput, do CPC c/c o art. 33 do RI/TRF-3ª Região, **REJEITO** a matéria preliminar arguida e **NEGO SEGUIMENTO** à apelação.

Publique-se. Intimem-se.

Observadas as formalidades, dê-se baixa na distribuição e remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013777-07.2006.4.03.6181/SP

2006.61.81.013777-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal HÉLIO NOGUEIRA
APELANTE : PEDRO RODOVALHO MARCONDES CHAVES NETO
ADVOGADO : SP028454 ARNALDO MALHEIROS FILHO e outro(a)

APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00137770720064036181 7P Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Recurso de Apelação interposto por PEDRO RODOVALHO MARCONDES CHAVES NETO em face da decisão de fls. 310/317v, pela qual a exceção de litispendência e coisa julgada proposta pelo apelante foi rejeitada.

Sustenta o apelante a existência de litispendência entre a ação penal distribuída sob o nº 2006.61.81.001294-0 e outras três ações penais (nºs 1999.61.81.000636-1, 2002.61.81.002391-8 e 2002.34.009273-7), bem como a configuração de coisa julgada em relação à ação penal nº 1999.61.81.007353-2.

Alega, em síntese, que o Ministério Público Federal imputou um mesmo fato em cinco ações penais distintas, atribuindo conclusões diversas acerca da prática de crimes distintos.

Argumenta que uma mesma conduta não pode gerar mais de uma ação penal, sendo que a decisão apelada incorreu em erro ao afirmar que a litispendência e a coisa julgada no processo penal demandariam a tríplice identidade dos elementos constitutivos da ação (partes, causa de pedir e pedido).

Contrarrazões ministeriais às fls. 390/397.

Nesta instância o parecer ministerial opina pelo desprovinimento do recurso (fls. 402/404).

É o breve relatório. **Decido.**

O presente recurso encontra-se prejudicado.

Pretende o apelante na presente exceção a extinção da ação penal autuada sob o nº 2006.61.81.001294-0, distribuída ao Juízo da 7ª Vara Federal Criminal da Subseção Judiciária de São Paulo/SP.

Ocorre que referida ação penal foi julgada em primeiro grau de jurisdição, tendo sido o excipiente absolvido da imputação inicial, com fundamento no art. 386, inc. VII, do Código de Processo Penal.

Não houve interposição pelo órgão ministerial visando a reforma da absolvição do excipiente, estando os autos do processo nº 2006.61.81.001294-0 distribuídos a este Gabinete para julgamento de apelações interpostas por corréus, que foram condenados em primeiro grau de jurisdição.

Assim, estando extinto o processo originário por absolvição do ora apelante, resta prejudicado o presente incidente e, conseqüentemente, o respectivo apelo, inexistindo litispendência ou mesmo coisa julgada a ser apreciada, ante a inexistência de processo em curso.

Diante do exposto, estando o processo nº 2006.61.81.001294-0 extinto em relação ao apelante, declaro prejudicada a presente apelação.

Retire-se de pauta.

Intimem-se.

Tudo cumprido, dê-se baixa ao Juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

HÉLIO NOGUEIRA

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007086-35.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.007086-3/SP

RELATOR : Juiz Federal Convocado WILSON ZAUHY
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : ROBERTO HISSA FREIRE DA FONSECA
ADVOGADO : SP054325 MARIO DE OLIVEIRA FILHO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : EDSON DOLCINOTTI ROSA (desmembramento)
REJEITADA DENÚNCIA OU QUEIXA : LYDIA ELIAS LEAO SAYEG (desmembramento)
 : MARCOS TOTOLI (desmembramento)
NÃO OFERECIDA DENÚNCIA : PAULO DE MATHIAS RIZZO (desmembramento)
 : MAURO BENIGNO (desmembramento)
No. ORIG. : 00070863520104036181 1P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

1. Apensem-se aos presentes autos de nº 0007086-35.2010.4.03.6181, seus respectivos apensos encaminhados separadamente, bem como os autos do incidente de nº 0001877-80.2013.4.03.6181.

2. Fl. 893. Nos termos da manifestação do Ministério Público Federal, intimem-se as defesas dos apelantes para apresentar as razões do recurso de apelação interposto, conforme o requerido. Após a juntada, dê-se vista ao MPF.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
WILSON ZAUHY
Juiz Federal Convocado

SUBSECRETARIA DA 2ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14663/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005116-86.2000.4.03.6104/SP

2000.61.04.005116-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : SERGIO RICARDO SUZANO
ADVOGADO : SP155689 MÁRIO SÉRGIO MALAS PERDIGÃO (Int.Pessoal)
EXTINTA A PUNIBILIDADE : ALUISIO ANTONIO DE SOUSA
: ANDERSON FERNANDES DA SILVA
No. ORIG. : 00051168620004036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. ABSOLVIÇÃO EM PRIMEIRO GRAU. AUSÊNCIA DE PROVAS. AUTORIA NÃO COMPROVADA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

1. Conquanto demonstrada a materialidade do delito, as dúvidas geradas no curso da investigação e da instrução processual, suscitadas por meio do interrogatório e dos depoimentos colhidos em sede investigativa e judicial, impedem a formação do juízo de certeza necessário para lastrear o decreto condenatório relativamente ao acusado.

2. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003850-81.2002.4.03.6108/SP

2002.61.08.003850-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : CYRENE DE LOURDES PORTES DA SILVA
ADVOGADO : SP100182 ANTONIO JOSE CONTENTE e outro(a)
APELANTE : ERMENEGILDO LUIZ CONEGLIAN
ADVOGADO : SP100053 JOSE ROBERTO DE MATTOS

APELADO(A) : APARECIDO CACIATORE
ADVOGADO : SP059376 MARCOS APARECIDO DE TOLEDO e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00038508120024036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA SOCIAL. PRESCRIÇÃO. PENA APLICADA. NÃO OCORRÊNCIA. NULIDADE DA SENTENÇA. DESCABIMENTO. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. TIPICIDADE. ABSORÇÃO DA FALSIDADE IDEOLÓGICA PELO ESTELIONATO. RÉ BENEFICIÁRIA. DOLO DIRETO. DEMAIS RÉUS. ORIENTAÇÃO, ELABORAÇÃO E SUBSCRIÇÃO. MANIFESTA AUSÊNCIA DE SUPORTE PARA A EMISSÃO DA DECLARAÇÃO. ASSUNÇÃO DO RESULTADO TÍPICO. DOLO EVENTUAL. DOSIMETRIA. REDIMENSIONAMENTO. RECONHECIMENTO "EX OFFICIO" DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA RETROATIVA.

I - Não operou-se a alegada extinção da pretensão punitiva, pois, de acordo com a pena aplicada, não restou consumado o decurso do prazo prescricional.

II - A ausência de análise detida das teses defensivas não enseja a nulidade da sentença, contanto que a prestação jurisdicional mantenha coerência com a fundamentação adotada pelo magistrado no desempenho da sua independência funcional e livre convencimento motivado. Outrossim, não foi indicado prejuízo relevante ao exercício do direito de defesa que recomendasse a nulidade processual postulada.

III - Eventual excesso na dosimetria da pena pode ser sanado na via recursal, não se admitindo a nulidade da sentença sob tal pretexto.

IV - A materialidade delitiva é extraída do acervo probatório colhido nos autos, o qual demonstra a obtenção por um dos réus de benefício previdenciário indevido, induzindo o INSS em erro por meio de declaração sindical de exercício de atividade manifestamente falsa.

V - A autoria é aferida a partir da prova oral e documental produzida, estando demonstrada a atuação dos réus respectivamente nos papéis de beneficiário e de responsáveis pela orientação, emissão e subscrição da declaração falsa, empregada para a concessão do benefício previdenciário indevido.

VI - Impõe-se a aplicação do princípio da consunção no caso de o potencial lesivo do falso se esgotar no estelionato, sendo por este absorvido, conforme teor da Súmula n. 17 do Superior Tribunal de Justiça.

VII - O dolo da ré beneficiária foi aferido a partir dos elementos constantes nos autos que indicam a vontade livre e consciente de apresentar declaração sem suporte fático ao órgão previdenciário, com o intuito de obter benefício sem preencher os requisitos legais para tanto.

VIII - Em relação aos demais réus, a prova oral produzida indica que um deles orientou a ré sobre o modo de obter o benefício previdenciário, bem como redigiu a declaração sindical acoimada de falsidade, ao passo que, o outro, na qualidade de presidente do sindicato, efetivou sua subscrição, atuando ambos, no mínimo, com dolo eventual, à vista da manifesta carência de suporte fático probatório que autorizasse a emissão do aludido documento, assumindo, com isso, a produção do resultado típico.

IX - É indiferente para a determinação da responsabilidade penal a ulterior restituição à Previdência Social do montante equivalente à vantagem percebida fraudulentamente, consoante entendimento acolhido pelo Superior Tribunal de Justiça.

X - Cumpre proceder ao redimensionamento da pena base relativamente aos 02 (dois) réus condenados em primeiro grau, à vista da ausência de relevância das circunstâncias judiciais do art. 59 do Código Penal para a sua majoração acima do mínimo legal, e, por conseguinte, à vista dos novos patamares alcançados, proceder à substituição da pena privativa de liberdade por 02 (duas) restritivas de direitos, nos termos do art. 44, I, II e III, § 2º, do Código Penal.

XI - Apelações da acusação e da defesa parcialmente providas, declarando-se, *ex officio*, a extinção da punibilidade pelo advento da prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento às apelações do Ministério Público Federal e da defesa, para condenar o réu Aparecido Caciatore à pena privativa de liberdade de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser iniciada no regime aberto, e 13 (treze) dias-multa, unitariamente fixado em 1/30 (um trigésimo do salário mínimo), bem como para reduzir a pena privativa de liberdade aplicada aos réus Ermenegildo Luiz Coneglian e Cyrene Lourdes Portes para 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser iniciada no regime aberto, e 13 (treze) dias-multa, também fixado unitariamente em 1/30 (um trigésimo do salário mínimo), devendo as penas privativas de liberdade serem substituídas por 02 (duas) restritivas de direito consistentes na prestação de serviços à comunidade ou a entidades públicas ou privadas, pelo mesmo prazo da condenação, e prestação pecuniária no valor de 02 (dois) salários mínimos para cada réu, em benefício preferencialmente da Previdência Social, ou, alternativa ou cumulativamente, em benefício de entidade com destinação social, tudo conforme for estabelecido pelo Juízo das Execuções Penais, declarando-se, *ex officio*, a extinção da punibilidade dos réus pelo advento da prescrição da pretensão punitiva na modalidade retroativa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0010552-13.2005.4.03.6181/SP

2005.61.81.010552-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : CELIO BURIOLA CAVALCANTE
ADVOGADO : SP115744 ALCEBIADES CARDOSO DE FARIA
APELADO(A) : Justiça Pública
ABSOLVIDO(A) : PAULO GERALDO RITA
NÃO OFERECIDA : NEIDE NOCENTINE
DENÚNCIA : RENATO ALEXANDRE DOS ANJOS
No. ORIG. : 00105521320054036181 4P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO (ARTIGO 171, § 3º, DO CÓDIGO PENAL). INOCORRÊNCIA DE PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA. MATERIALIDADE E AUTORIA SUFICIENTEMENTE COMPROVADOS. APELAÇÃO IMPROVIDA.

1. O agente, não beneficiário, que perpetra fraude contra a Previdência Social pratica crime instantâneo de efeitos permanentes, sendo o termo *a quo* do prazo prescricional o recebimento da primeira parcela do benefício.
2. Não transcurso do prazo prescricional entre a data do fato e a do recebimento da denúncia, nem, tampouco, entre esta última e a data da sentença condenatória.
3. Alegação de insuficiência de provas afastada, tendo em vista a ampla prova documental colhida em processo administrativo instaurado pela autarquia previdenciária cujo relatório final constatou a irregularidade na concessão de benefício assistencial pelo ex-servidor público.
4. Apelação do réu desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006751-74.2006.4.03.6110/SP

2006.61.10.006751-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : CRISTIANO SILVA BATISTA
ADVOGADO : SP051128 MAURO MOREIRA FILHO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justiça Pública
EXCLUÍDO(A) : WALDEMIR RAMOS DE OLIVEIRA (desmembramento)
No. ORIG. : 00067517420064036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. CONSUMAÇÃO NA MODALIDADE "INTRODUZIR NA CIRCULAÇÃO". MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. ANÁLISE DO ACERVO PROBATÓRIO. REDUÇÃO DA PENA-BASE AO MÍNIMO LEGAL. CONVERSÃO EM RESTRITIVAS DE DIREITOS.

1. As declarações e depoimentos de policiais ostentam valor probatório para a formação do convencimento judicial, conquanto que guardem conformidade com os demais elementos de convicção colhidos nos autos.
2. Conjunto probatório suficiente à condenação do apelante.
3. Redução da pena-base ao mínimo legal, uma vez que condenações por fatos posteriores ao objeto da ação não podem configurar maus antecedentes, restando, por consequência, afastada a incidência da atenuante do art. 65, inciso I do Código Penal.

4. Conversão da pena privativa de liberdade em duas restritivas de direitos.
5. Apelação parcialmente provida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001400-18.2004.4.03.6005/MS

2004.60.05.001400-0/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : RODIMARA BARBOSA PACHE KARACACK
ADVOGADO : MS010063 DANIEL REGIS RAHAL (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00014001820044036005 1 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PENAL. MOEDA FALSA. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. ANÁLISE DO ACERVO PROBATÓRIO.

1. Conjunto probatório demonstra a coerência nos depoimentos testemunhais colhidos, os quais estão em consonância com o relatado na denúncia.
2. A simples negativa da ré não é suficiente para afastar a sua condenação.
3. Apelação improvida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009305-26.2003.4.03.6000/MS

2003.60.00.009305-1/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : ROSA MARIA DIAS ROCHA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
CO-REU : ROSE CLEIRE MASCARENHAS ROCHA

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PENAL. TRÁFICO DE ENTORPECENTES. SENTENÇA ÚNICA. QUESTÃO DE ORDEM.

- 1 - Julgamento do recurso de apelação interposto pela acusação foi realizado sem o processamento do recurso de apelação interposto pela defesa.
- 2 - Questão de ordem suscitada, com escopo de anular os v. acórdãos proferidos na sessão de julgamento realizada em 12 de maio de 2015, relativamente aos processos n. 2003.60.00.009305-1 e n. 2000.60.02.002276-0, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do recurso de apelação da defesa.
- 3 - Questão de ordem acolhida. Embargos de declaração prejudicados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a questão de ordem para anular os v. acórdãos proferidos na sessão de julgamento realizada em 12 de maio de 2015, relativamente aos processos n. 2003.60.00.009305-1 e n. 2000.60.02.002276-0, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do recurso de apelação interposto pela defesa da ré, restando prejudicados os embargos de declaração opostos pela Defensoria Pública da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00007 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0009196-08.2005.4.03.6108/SP

2005.61.08.009196-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
RECORRENTE : Justiça Pública
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSJ - SP
RECORRIDO(A) : L C S
: E M M C
ADVOGADO : SP012662 SAID HALAH
RECORRIDO(A) : P E F V
ADVOGADO : SP153621 ROGERIO APARECIDO SALES
No. ORIG. : 00091960820054036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REEXAME NECESSÁRIO. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* CONCEDIDA DE OFÍCIO PELO JUÍZO DE PRIMEIRO GRAU PARA DETERMINAR O TRANCAMENTO E CONSEQUENTE ARQUIVAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. INCOMPETÊNCIA. ANULAÇÃO DA DECISÃO. SUPRESSÃO DE GRAU.

1. Decisão proferida nos autos de inquérito policial por meio da qual foi concedida, de ofício, ordem de *habeas corpus* para determinar o trancamento e consequente arquivamento do inquérito policial no que tange à pretensa sonegação fiscal.
2. Competência desta Colenda Corte para o julgamento de *habeas corpus* impetrado em face de ato coator emanado por membro do Ministério Público Federal, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, bem como deste Tribunal.
3. Incompetência absoluta do Juízo de primeiro grau para a concessão da ordem, ainda que de ofício, na medida em que o inquérito policial em questão foi instaurado por requisição do *parquet* federal.
4. Pedido de quebra de sigilo fiscal não apreciado pelo MM. Juízo *a quo*, razão pela qual tal determinação em sede de recurso representaria supressão de grau de jurisdição.
5. Reexame necessário provido e recurso parcialmente provido para anular a r. decisão, determinando-se o prosseguimento do feito, com a consequente apreciação do pedido de quebra do sigilo fiscal naquele Juízo.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à remessa oficial e dar parcial provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00008 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0004664-04.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.004664-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR

RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : ZHUOQIAO GUAN
ADVOGADO : SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00046640420134036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. CITAÇÃO POR EDITAL. REVELIA. INADMISSIBILIDADE. REQUISITOS DO ART. 312 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. EXIGIBILIDADE. RECURSO NÃO PROVIDO.

1. A prisão preventiva fundada unicamente na revelia do acusado, citado por edital, caracteriza constrangimento ilegal, tendo em vista que o art. 366, ao tratar do decreto da prisão preventiva, remete ao art. 312, ambos do Código de Processo Penal. Deve, pois, a decisão que determinar a prisão preventiva indicar a situação concreta em que a liberdade do acusado causaria risco à garantia da ordem pública, da ordem econômica, à conveniência da instrução criminal ou à aplicação da lei penal (STF, HC n. 86.140, Rel. Min. Cezar Peluso, j. 03.04.07; STJ, HC n. 103.584, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 16.09.08 e HC n. 16.989, Rel. Min. Fernando Gonçalves, j. 13.11.01).
2. Não se encontram presentes os requisitos objetivos e subjetivos para a decretação da prisão preventiva da acusada.
3. Recurso em sentido estrito da acusação não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito da acusação, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00009 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0002379-58.2009.4.03.6181/SP

2009.61.81.002379-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
RECORRENTE : Justica Publica
RECORRIDO(A) : WILSON LEANDRO MARQUES
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00023795820094036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE. TIPICIDADE MATERIAL. RECURSO PROVIDO.

1. A denúncia foi rejeitada no Juízo *a quo* sob o fundamento de atipicidade material, considerando o ínfimo valor do saldo do FGTS e aplicando-se ao caso o princípio da insignificância.
2. Inaplicabilidade do princípio supracitado em relação aos crimes contra a Previdência Social, uma vez que apresentam grande desvalor social e abalam a higidez do Instituto.
3. Presente a ameaça de lesão intolerável ao bem jurídico protegido.
4. Recurso em sentido estrito provido para afastar a aplicação do princípio da insignificância e receber a denúncia.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia, determinando ao Juízo *a quo* que dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

2005.61.81.010732-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : IVANI DE FATIMA LOURENCO
ADVOGADO : ELZANO ANTONIO BRAUN (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
NÃO OFERECIDA
DENÚNCIA : PAULO GONCALVES
No. ORIG. : 00107322920054036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. DENÚNCIA REJEITADA. ESTELIONATO PREVIDENCIÁRIO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGENTE NÃO BENEFICIÁRIO DOS VALORES ILÍCITOS.

1. A denúncia foi rejeitada com fundamento na falta de justa causa para a ação penal, uma vez que operada a prescrição da pretensão punitiva Estatal.
2. Agiu com acerto o magistrado *a quo*, pois o estelionato previdenciário é considerado crime de natureza binária, sendo permanente quando o agente é o beneficiário da fraude, e de consumação instantânea com efeitos permanentes, quando o autor é mero intermediário. Precedentes do Supremo Tribunal Federal.
3. No caso em tela, a ré era servidora da autarquia federal e foi denunciada como a responsável pelo procedimento administrativo fraudulento. Desta forma, o termo inicial do prazo prescricional deve ser a data da primeira parcela auferida, momento da consumação instantânea do tipo penal.
4. Crime prescrito com consequente extinção da punibilidade da ré. Logo, ausente justa causa para o exercício da ação penal.
5. Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso em sentido estrito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

2013.61.06.003664-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : CLODOALDO ANTONIO DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP249042 JOSÉ ANTONIO QUEIROZ e outro(a)
No. ORIG. : 00036647820134036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. PRESENTE INDÍCIOS DE AUTORIA E MATERIALIDADE. PRINCÍPIO DO IN DUBIO PRO SOCIETATE. RECURSO PROVIDO.

1. A denúncia foi rejeitada no Juízo *a quo* sob o fundamento de falta de justa causa para ação penal, ante a ausência de comprovação da autoria delitiva.
2. Materialidade do tipo evidenciada e presença de indícios suficientes de autoria. Neste momento processual, há análise de mero juízo de probabilidade, existente no caso em tela.
3. Aplicação do princípio do *in dubio pro societate*, uma vez que os fatos serão comprovados definitivamente na fase de instrução do feito.
4. Recurso em sentido estrito provido para receber a denúncia.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia, determinando ao juízo *a quo* que dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00012 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0001982-92.2012.4.03.6116/SP

2012.61.16.001982-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : MARIO ALEXANDRE
ADVOGADO : SP273016 THIAGO MEDEIROS CARON (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00019829220124036116 1 Vr ASSIS/SP

EMENTA

PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. MATERIALIDADE EVIDENCIADA. LAUDO PERICIAL. PRESCINDIBILIDADE. RECURSO PROVIDO.

1. A denúncia foi rejeitada pelo Juízo *a quo* sob o fundamento de ausência de comprovação da materialidade, ante a inexistência de laudo pericial, indispensável para comprovação do crime, uma vez que este deixou vestígios.
2. Materialidade evidenciada pelo Boletim de Ocorrência, Auto de Exibição e Apreensão, fotos juntadas aos autos e testemunhos prestados pelos policiais militares no Auto de Prisão em Flagrante Delito.
3. Diante do desaparecimento dos vestígios, aplica-se o artigo 167 do Código de Processo Penal, sendo possível o suprimento do laudo pericial pela prova testemunhal.
4. Recurso em sentido estrito provido para receber a denúncia.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso em sentido estrito para receber a denúncia, determinando ao Juízo *a quo* que dê prosseguimento ao feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00013 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012657-03.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.012657-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MINORU TAKARA e outro(a)
: KATSUAKI YOGI
REPRESENTANTE : Caixa Econômica Federal - CEF
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : TAKARA E YOGI LTDA
No. ORIG. : 00399862020004036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no

acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00014 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034880-13.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.034880-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EXPRESSO DE MARCO LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05189117219944036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00015 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 1301191-87.1994.4.03.6108/SP

2009.03.99.003216-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : BEPAL COM/ DE PRODUTOS ALIMENTICIOS LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP277986 VANESSA DA SILVA GAGLIANO
 : SP164142E SILVIA CRISTINA AMARAL GIACCHETTO
INTERESSADO(A) : LUIZ ALBERTO MELHADO BEZERRA
 : LUIZ MARIO BUENO
ADVOGADO : SP070634 ROBERTO NOBREGA DE ALMEIDA FILHO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 94.13.01191-5 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00016 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030821-74.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030821-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : MARITUCS ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP175156 ROGERIO AUGUSTO CAMPOS PAIVA
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00048797420134036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO.

1. Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada.

2. Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

2012.03.00.029706-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : EDUARDO TADEU CARNAVAL -ME
ADVOGADO : SP152900 JOSE ALEXANDRE ZAPATERO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00016084420104036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00018 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007272-34.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.007272-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : ADRIANO MESSIAS e outro(a)
: ANGELA SILVA MESSIAS
ADVOGADO : SP169374 LUÍS HENRIQUE BRANCAGLION e outro(a)
EMBARGANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP206542 ANA LUIZA ZANINI MACIEL e outro(a)
No. ORIG. : 00072723420064036105 2 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00019 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001761-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001761-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : AGRO BERTOLO LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP120415 ELIAS MUBARAK JUNIOR
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE FLORIDA PAULISTA SP
No. ORIG. : 14.01.00034-4 1 Vr FLORIDA PAULISTA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00020 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026744-56.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.026744-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS
ADVOGADO : SP183888 LUCCAS RODRIGUES TANCK e outro(a)
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SJJ>SP
No. ORIG. : 11045761919974036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00021 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008157-14.2013.4.03.6134/SP

2013.61.34.008157-7/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : MULTI A CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP041496 MARCOS ANTONIO GOMIERO COKELY e outro(a)
No. ORIG. : 00081571420134036134 1 Vr AMERICANA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00022 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010790-03.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.010790-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : ELKA PLASTICOS LTDA
ADVOGADO : SP225092 ROGERIO BABETTO e outro(a)
No. ORIG. : 00107900320134036100 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode

ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00023 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014180-29.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.014180-1/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS005107 MILTON SANABRIA PEREIRA e outro(a)
EMBARGANTE : ARLENE GONCALVES TRINDADE espolio
ADVOGADO : MS005655 PAULO SERGIO MARTINS LEMOS e outro(a)
REPRESENTANTE : JOSE HENRIQUE GONCALVES TRINDADE
ADVOGADO : MS005655 PAULO SERGIO MARTINS LEMOS e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00141802920094036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00024 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001631-66.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.001631-2/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : HARLEY BENETTI
ADVOGADO : SP327557 LUIZ MARIO MARTINI e outro(a)
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00016316620144036111 3 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017436-25.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017436-2/SP

| | |
|----------------|---|
| RELATORA | : Juíza Convocada DENISE AVELAR |
| AGRAVANTE | : INDUSTRIAS MATARAZZO DE FIBRAS SINTETICAS LTDA |
| ADVOGADO | : SP228863 FÁBIO MASSAYUKI OSHIRO e outro(a) |
| INTERESSADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 04020568719934036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NOVA AVALIAÇÃO DE BEM IMÓVEL. HOMOLOGAÇÃO DE LAUDO APRESENTADO PELO O EXECUTADO. DISSONÂNCIA COM O VALOR VENAL UTILIZADO PARA COBRANÇA DE IPTU. SUSPENSÃO DE LEILÃO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações trazidas no agravo de instrumento impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00026 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017678-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017678-4/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ESTRELAPEL EMBALAGENS LTDA
ADVOGADO : SP172838A ÉDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro(a)
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00092380920144036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXISTÊNCIA DE VARA ESPECIALIZADA. REUNIÃO DE PROCESSOS. IMPOSSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações trazidas na apelação impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022119-42.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.022119-0/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : ASSOCIACAO DOS DOCENTES DA UNIVERSIDADE FEDERAL DE SAO PAULO SECAO SINDICAL ADUNIFESP
ADVOGADO : SP138099 LARA LORENA FERREIRA e outro(a)
INTERESSADO(A) : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00141215620144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AUSÊNCIA DE CÓPIA DA CERTIDÃO DE INTIMAÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. INADMISSIBILIDADE. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações trazidas na apelação impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016780-68.2015.4.03.0000/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : AGROPECUARIA ENGENHO PARA LTDA
ADVOGADO : SP146961 MARCOS JOAQUIM GONCALVES ALVES e outro(a)
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : GOALCOOL DESTILARIA SERRANOPOLIS LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARACATUBA SecJud SP
No. ORIG. : 00037472820124036107 2 Vr ARACATUBA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO RECEBIDA NO EFEITO DEVOLUTIVO. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações trazidas na apelação impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0012580-23.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.012580-5/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : FERTICITRUS IND/ E COM/ DE FERTILIZANTES LTDA
ADVOGADO : SP165345 ALEXANDRE REGO
INTERESSADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 11.00.00025-7 A Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, *CAPUT*, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. QUESTÃO CONTROVERTIDA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. NÃO CABIMENTO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO LEGAL, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00030 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0059116-24.1995.4.03.6100/SP

2000.03.99.071759-6/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
INTERESSADO(A) : JOSE LUCIO DE LIMA
ADVOGADO : SP200053 ALAN APOLIDORIO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 95.00.59116-2 5 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL MANDADO DE SEGURANÇA. APLICAÇÃO DO ARTIGO 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. SERVIDOR PÚBLICO. ABONO PECUNIÁRIO. REQUERIMENTO ANTERIOR À EDIÇÃO DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.195/95. DIREITO ADQUIRIDO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. Hipótese em que a decisão impugnada foi proferida em consonância com o disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.
2. A mera reiteração das alegações impõe a manutenção da decisão agravada. Precedente do e. STJ.
3. Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO AO AGRAVO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00031 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035323-61.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.035323-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : MATFLEX IND/ E COM/ S/A e outros(as)
: S/A INDUSTRIAS REUNIDAS F MATARAZZO
: S/A DE CIMENTO MINERACAO E CABOTAGEM CIMIMAR
: INDUSTRIAS MATARAZZO DE PAPEIS S/A
: FLORESTAL MATARAZZO S/A
ADVOGADO : SP216068 LUIS ANTONIO DA GAMA E SILVA NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
No. ORIG. : 05.00.00144-4 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no

acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00032 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001485-19.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.001485-4/MS

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária INCRA
ADVOGADO : CELSO CESTARI PINHEIRO
: SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
INTERESSADO(A) : DORINDA DE SOUZA BARBEIRO ASSAD e outros(as)
: ADALBERTO DE SOUZA ASSAD
: MARIA CECILIA RIBEIRO DOS SANTOS ASSAD
: CARLOS ALBERTO DE SOUZA ASSAD
ADVOGADO : SP076840 LUIZ CARLOS CAPOZZOLI e outro(a)
No. ORIG. : 00014851920044036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00033 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004851-72.2014.4.03.6111/SP

2014.61.11.004851-9/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : MARIA MARLENE DA SILVA FREITAS
ADVOGADO : SP209895 HAMILTON DONIZETI RAMOS FERNANDEZ e outro(a)
INTERESSADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP249680 ANDERSON CHICÓRIA JARDIM e outro(a)
No. ORIG. : 00048517220144036111 1 Vr MARILIA/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

00034 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006414-77.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.006414-3/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.587/587vº
INTERESSADO : METASA S/A PRODUTOS DE ACO INOXIDAVEL
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : FRANCESCO AMBROSINO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
: SP202304B MARCOS ROBERTO RODRIGUES MENDONCA (Int.Pessoal)
PARTE RÉ : LEONOR FERREIRA MENDES e outro(a)
: JOSEF HANDSTANGER
No. ORIG. : 00.04.71653-1 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. VIOLAÇÃO À RESERVA DE PLENÁRIO (ART. 97, CF). INOCORRÊNCIA. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Não caracterizada a suposta violação à regra prevista pelo artigo 97 da Constituição Federal, tampouco ao disposto pela Súmula Vinculante nº 10 do c. STF, uma vez que não houve declaração, implícita ou explícita, de inconstitucionalidade dos dispositivos mencionados pela parte embargante, mas apenas lhes foi conferida interpretação conforme o entendimento jurisprudencial dominante, sendo desnecessária, assim, a submissão das questões em tela ao Órgão Especial deste e. TRF

IV - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00035 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034124-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034124-1/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ANTONIO MIGUEL SALERNO
: MARCIO ANTONIO SALERNO
: GENOVA DISTRIBUIDORA DE VEICULOS LTDA massa falida e outros(as)
ADVOGADO : SP120468 ALEXANDRE URIEL ORTEGA DUARTE e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00454865720064036182 6F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

00036 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021339-10.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021339-8/SP

RELATORA : Juíza Convocada DENISE AVELAR
INTERESSADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DANILO CUNHA LOPES e outro(a)
: ROSELI VAZ DA SILVA LOPES
ADVOGADO : SP131208 MAURICIO TASSINARI FARAGONE e outro(a)
INTERESSADO : ANTONIO CARLOS PEREIRA DE ABREU
ADVOGADO : SP086438 MARCIO CEZAR JANJACOMO e outro(a)
EMBARGANTE : AUTO VIACAO TABU LTDA
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

PARTE RÉ : AMANDIO DE ALMEIDA PIRES
: ARMENIO RUAS FIGUEIREDO
: ANTONIO VAZ
: FRANCISCO PINTO
: JOSE DE ABREU
: JOSE RUAS VAZ
: JOSE DA ROCHA PINTO
: WILLI FORSTER WEGE
: ANA LUCIA DINIZ VAZ WEGE
: JOAO CARLOS VIEIRA DE SOUZA
: VERA LUCIA VAZ DA SILVA DE SOUSA
: JOSE SIMOES
: GILSON NASCIMENTO DE OLIVEIRA
: ENIDE MINGOSSO DE ABREU
PARTE RÉ : AUTO VIACAO VITORIA LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP195382 LUIS FERNANDO DIEDRICH e outro(a)
No. ORIG. : 05542825819984036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. PREQUESTIONAMENTO IMPLÍCITO. AUSÊNCIA DE VÍCIOS. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I - Ausentes quaisquer pressupostos a ensejarem a oposição de embargos de declaração, uma vez que a fundamentação adotada no acórdão é suficiente para o deslinde da conclusão alcançada e o pretendido efeito modificativo do julgado, desse modo, somente pode ser obtido em sede de recurso.

II - Não é obrigatório estampar no acórdão referência expressa ao dispositivo constitucional ou legal empregado na fundamentação do recurso se tais questões foram abordadas na apreciação da apelação, por estar configurado o prequestionamento implícito.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, REJEITAR OS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR

Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 14662/2015

00001 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015440-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015440-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARIA SOLANGE DOS SANTOS SILVA e outros(as)
: MARIA SALETE DIAS DE LIMA
: NEUZA MARIA DA SILVA
: NEUZA NUNES SOUZA DOS SANTOS
: NILSON MENDES DOS SANTOS
ADVOGADO : SP321752A EVERTON JORGE WALTRICK DA SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241739 JOAO HENRIQUE GUEDES SARDINHA e outro(a)

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00013949220154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00002 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024954-13.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.024954-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : MARLI APARECIDA PEREIRA DE SOUZA
ADVOGADO : SP203788 FLAVIO EDUARDO DE OLIVEIRA MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : JATO BRASILEIRO COM/ E SERVICOS DE PINTURAS LTDA e outro(a)
: JOAO BATISTA BORGES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2006.61.05.005930-3 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014879-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014879-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : VITAPELLI LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP126072 ALFREDO VASQUES DA GRACA JUNIOR e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE PRESIDENTE PRUDENTE >12ªSSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103422820124036112 5 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029248-98.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.029248-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SANDRO SANTANA MARTOS e outro(a)
: EDSON TADEU SANTANA
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : FRIGOMAR FRIGORIFICO LTDA
ADVOGADO : SP112215 IRIO SOBRAL DE OLIVEIRA e outro(a)

PARTE RÉ : PRUDENFRIGO PRUDENTE FRIGORIFICO LTDA e outros(as)
: LUIZ CARLOS DOS SANTOS
: JOSE FILAZ
: ALBERTO CAPUCCI espolio
: LUIZ PAULO CAPUCI
: OSMAR CAPUCI
: MAURO MARTOS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12056723919954036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00005 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011652-71.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.011652-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS METALURGICAS MECANICAS
: E DE MATERIAL ELETRICO DE ITAPIRA
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP233166 FERNANDA MARIA BONI PILOTO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00116527120134036100 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) POR OUTRO ÍNDICE QUE ATUALIZE OS DEPÓSITOS EM PERCENTUAL EQUIVALENTE AO DA INFLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA IGUALDADE. SUCUMBÊNCIA.

I - O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "jurisprudência dominante do respectivo tribunal".

II - A disciplina prevista no disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil trata apenas do recurso especial, de modo que não há óbice ao julgamento do recurso de apelação. Precedentes.

III - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo disciplinado por lei, de modo que a correção monetária das contas deve ser realizada pela Taxa Referencial - TR, de acordo com o disposto na Lei nº. 8.177/1991.

IV - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo

único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

V - A substituição do índice legal por qualquer outro, a título de correção equivalente ou superior aos índices inflacionários, implicaria em atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, violando o princípio da separação dos poderes e dando ensejo a tratamento desigual entre os trabalhadores.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00006 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013355-03.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.013355-3/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| APELANTE | : FONTE CELESTE TRANSPORTADORA DE AGUA LTDA -EPP |
| ADVOGADO | : SP260447A MARISTELA ANTONIA DA SILVA e outro(a) |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SJJ>SP |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 00133550320144036100 1 Vr SAO PAULO/SP |

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00007 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0024214-16.2012.4.03.0000/SP

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 598/1268

2012.03.00.024214-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : MARIA JOSE ZOGBI PIMENTA e outro(a)
: ARMANDO CERQUEIRA PIMENTA
PARTE RÉ : ARMANDO CERQUEIRA PIMENTA E CIA LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05046684619824036182 11F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NÃO INCIDÊNCIA DO CTN. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS.

1 - Súmula 353 do STJ. Em se tratando de contribuições de FGTS, não se aplicam os dispositivos do CTN, razão por que a execução não pode ser redirecionada contra o sócio, salvo quando se tratar das hipóteses em que é autorizada a desconsideração da personalidade jurídica. Não recolhimento de FGTS não autoriza, *per se*, essa desconstituição. Precedentes do STJ e deste TRF.

2 - Art. 50 do CC não revogou o art. 10 do Decreto nº 3.708/1919, o qual reproduz regra semelhante àquela do art. 135, III do CTN, possibilitando a responsabilização do sócio quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, independentemente da natureza do débito.

3 - Constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, como corresponsável pelo crédito exequendo, cabe-lhe o ônus de demonstrar que não agiu com excesso de poder, infração à lei, a contrato social ou a estatuto. Precedentes do STJ e da colenda 2ª Turma deste TRF. *In casu*, verifica-se que os nomes dos sócios não constam da CDA, nem restou configurada a dissolução irregular da sociedade.

4 - Agravo legal a que não se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00008 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0036825-35.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.036825-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EDMUNDO ROBERTO DOURA
PARTE RÉ : SAMOA IND/ COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06437104219844036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NÃO INCIDÊNCIA DO CTN. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS.

1 - Súmula 353 do STJ. Em se tratando de contribuições de FGTS, não se aplicam os dispositivos do CTN, razão por que a execução não pode ser redirecionada contra o sócio, salvo quando se tratar das hipóteses em que é autorizada a desconsideração da personalidade

jurídica. Não recolhimento de FGTS não autoriza, *per se*, essa desconstituição. Precedentes do STJ e deste TRF.

2 - Art. 50 do CC não revogou o art. 10 do Decreto nº 3.708/1919, o qual reproduz regra semelhante àquela do art. 135, III do CTN, possibilitando a responsabilização do sócio quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, independentemente da natureza do débito.

3 - Constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, como corresponsável pelo crédito exequendo, cabe-lhe o ônus de demonstrar que não agiu com excesso de poder, infração à lei, a contrato social ou a estatuto. Precedentes do STJ e da colenda 2ª Turma deste TRF. *In casu*, verifica-se que o nome do sócio não consta da CDA, nem restou configurada a dissolução irregular da sociedade.

4 - Agravo legal a que não se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00009 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001358-53.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001358-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : AD PARTICIPACOES LTDA e outros(as)
: NIDAR PARTICIPACOES LTDA
: DOADO S/A PARTICIPACOES
ADVOGADO : SP304327 LUIS HENRIQUE FAVERO DE ARAUJO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : CODISMON METALURGICA LTDA e outros(as)
: DEDINI SERVICE PROJETOS CONSTRUCOES E MONTAGENS LTDA
: M DEDINI PARTICIPACOES LTDA
: DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
: DEDINI S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES
: DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050296120134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00010 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0001357-68.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.001357-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : DEDINI S/A ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES e outros(as)
: DEDINI S/A INDUSTRIAS DE BASE
: DEDINI S/A EQUIPAMENTOS E SISTEMAS
: DEDINI SERVICE PROJETOS CONSTRUCOES E MONTAGENS LTDA
ADVOGADO : SP072639 MARCIO JOSE MARQUES GUERRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : CODISMON METALURGICA LTDA e outros(as)
: DOADO S/A PARTICIPACOES
: M DEDINI PARTICIPACOES LTDA
: A D PARTICIPACOES S/C LTDA
: NIDAR PARTICIPACOES S/C LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00050296120134036109 4 Vr PIRACICABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00011 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004781-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.004781-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : METALURGICA CLADIR LTDA

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038628920124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS. ARTIGO 185-A DO CTN. REQUISITOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - O artigo 185-A do Código Tributário Nacional, ao possibilitar a indisponibilidade de bens e direitos do executado, elencou os critérios objetivos de sua decretação, consignando, expressamente, que tal medida somente ocorrerá após o devedor tributário, devidamente citado, não oferecer bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis.

IV - No caso dos autos, não restou demonstrado o insucesso das diligências fazendárias na busca de localização de bens passíveis de constrição, nos moldes delimitados pelo STJ no REsp: 1377507/SP, julgado conforme o artigo 543-C, do Código de Processo Civil.

V - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00012 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044564-35.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.044564-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : PIETRO PITOCO
ADVOGADO : SP033927 WILTON MAURELIO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
INTERESSADO(A) : PK COM/ DE TRATORES LTDA e outro(a)
: KAZUKO KISHIUE
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 07.00.00032-7 A Vr COTIA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FUNGIBILIDADE. PRESCRIÇÃO DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INAÇÃO. LANÇAMENTO.

1 - Em respeito ao princípio da fungibilidade recursal, recebido agravo regimental como agravo legal. Art. 557, §1º, CPC.

2 - A prescrição, por tratar-se de matéria de ordem pública, não se sujeita à preclusão. Ela é elemento indispensável à estabilidade e à consolidação das relações jurídicas ocorridas em sociedade, assegurando-lhes permanência, durabilidade e certeza no tempo. Embora se afirme que a negligência do potencial credor não devesse favorecer a relapsia do devedor recalcitrante - violando o postulado milenar, de dar a cada um o que é seu -, é escopo máximo do referido instituto o interesse social. Inação do interessado extingue a relação jurídica por meio da qual poderia deduzir sua pretensão. Princípio do *odio negligentiae, non favore prescribentis*.

3 - Da data da distribuição da ação executiva, 22/10/2003, até a data da oposição dos embargos, 02/04/2007, não houve transcurso de

prazo superior a cinco anos. Se nem mesmo transcorridos cinco anos entre o início do processo executivo e a oposição de embargos, por certo não houve paralisação processual, oriunda de inércia fazendária, por prazo superior ao quinquênio legal. Incidência da Súmula 314 do STJ.

4 - Quanto à ausência de lançamento, em sede de oferta de DCTF pelo próprio contribuinte, esse argumento também não subsiste. Equivoca-se a parte recorrente, ao conceber a necessidade de prévio lançamento para o surgimento dos créditos tributários. Sujeita-se retratada receita tributária a sistema de pagamento subordinado a condição ulterior de homologação (art. 150, CTN), vulgarmente denominado "lançamento por homologação", que, em verdade, recebe o rótulo escoreito de "lançamento inexistente".

5 - Não havendo de se aguardar prévio lançamento para o surgimento do crédito tributário, insubsistente se apresenta a pretensão deduzida, *ex vi legis*, máxime à luz de que foram os valores declarados pela própria parte impetrante, por ocasião do cumprimento do dever instrumental de oferecer DCTF. Incidência da Súmula 436 do STJ.

6 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00013 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029996-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029996-0/SP

| | |
|---------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| AGRAVANTE | : CERAMICA CHIARELLI S/A - em recuperação judicial |
| ADVOGADO | : SP100930 ANNA LUCIA DA MOTTA PACHECO CARDOSO DE MELLO |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP067876 GERALDO GALLI |
| REPRESENTANTE | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP067876 GERALDO GALLI |
| ORIGEM | : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE MOGI GUACU SP |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 09.00.00283-3 A Vr MOGI GUACU/SP |

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRINCÍPIOS DA EFETIVIDADE E DA EXECUÇÃO MENOS GRAVOSA. PENHORA ONLINE. POSSIBILIDADE.

1 - A nomeação à penhora de bens que compõem o aparato indispensável ao exercício de sua atividade empresarial descumpre inequivocamente a ordem de preferência prevista no art. 11 da Lei n.º 6.830/80, não se tornando obrigatória a aceitação pelo exequente, que discordou expressamente, de modo que a decisão agravada merece ser mantida, eis que observou o disposto no art. 9º, IV, da mesma lei.

2 - A legislação equilibrou os valores da execução menos gravosa e da efetividade da execução. A utilização da penhora *on line*, independentemente do esgotamento de outros meios por parte do exequente - até porque o executado pode tornar desnecessária tal providência-, os compatibiliza, legitimando o uso desse mecanismo como forma de assegurar a eficácia da execução sem implicar numa afronta ao princípio da execução menos gravosa. Precedentes do STJ e deste TRF.

3 - O *caput* do art. 655-A do CPC é de natureza imperativa, razão por que não há espaço para questionamento acerca das diligências realizadas pelo credor no sentido de localizar bens sobre os quais possa incidir a garantia. Admite-se a penhora de ativos financeiros por meio eletrônico, independentemente do esgotamento das referidas diligências, desde que o executado tenha sido regularmente citado (art. 655-A do CPC c.c. o art. 185-A, do CTN). Precedentes.

4 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00014 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026228-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026228-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : LUDWIG AMMON JUNIOR
PARTE RÉ : TRANSPORTE COLETIVO PAULISTANO LTDA e outro(a)
 : JORGE LUIZ AMMON ANDRADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00389916020074036182 3F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NÃO INCIDÊNCIA DO CTN. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS.

1 - Súmula 353 do STJ. Em se tratando de contribuições de FGTS, não se aplicam os dispositivos do CTN, razão por que a execução não pode ser redirecionada contra o sócio, salvo quando se tratar das hipóteses em que é autorizada a desconsideração da personalidade jurídica. Não recolhimento de FGTS não autoriza, *per se*, essa desconstituição. Precedentes do STJ e deste TRF.

2 - Art. 50 do CC não revogou o art. 10 do Decreto nº 3.708/1919, o qual reproduz regra semelhante àquela do art. 135, III do CTN, possibilitando a responsabilização do sócio quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, independentemente da natureza do débito.

3 - Constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, como corresponsável pelo crédito exequendo, cabe-lhe o ônus de demonstrar que não agiu com excesso de poder, infração à lei, a contrato social ou a estatuto. Precedentes do STJ e da colenda 2ª Turma deste TRF. *In casu*, a sociedade foi dissolvida irregularmente em março de 2010, momento posterior à retirada do sócio agravado da sociedade, em fevereiro de 2003.

4 - Agravo legal a que não se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00015 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034016-38.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034016-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : DELTA CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA e outros(as)
 : JOSE EGAS DE FARIA
 : MOACYR FOGOLIM
ADVOGADO : SP109053 CRISTINA LUCIA PALUDETTO PARIZZI e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PRES. PRUDENTE SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 12069775319984036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 CPC. EXECUÇÃO FISCAL. ART. 185-A CTN. INOCUIDADE DA MEDIDA.

1 - As particularidades fático-probatórias e jurídicas deste caso não se alteraram com o advento do RE nº 1.377.507-SP, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC pelo STJ.

2 - Medidas do art. 185-A do CTN, juntamente com outras inovações introduzidas no CPC, especificamente no que tange à execução, decorrem de um amplo processo de simplificação e efetividade na prestação da tutela jurisdicional tempestiva, de modo a adequar o processo ao perfil instrumental e garantidor de justiça social.

3 - A ausência de êxito na localização de bens não se deve ao fisco, na medida em que mostrou seus esforços no sentido de localizar bens da empresa devedora. Os executados não dispõem de patrimônio apto a servir de garantia da execução. Determinar a indisponibilidade de bens sem a real perspectiva de eles existirem não auxilia na satisfação do crédito do exequente, será apenas mais uma medida inócua no processo executório que já se arrasta há anos.

4 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00016 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016407-37.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016407-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : JEFFERSON TORRES e outro(a)
: ALICE APARECIDA DE SOUZA
ADVOGADO : SP269697 ALIPIO APARECIDO RAIMUNDO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00123553120154036100 8 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - Agravo Regimental recebido como Agravo previsto no § 1º do art. 557 do Código de Processo Civil, em homenagem ao princípio da fungibilidade dos recursos.

II - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **receber o agravo regimental como legal, para negar-lhe provimento**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00017 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011130-40.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011130-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS
ADVOGADO : SP061713 NELSON LUIZ NOUVEL ALESSIO e outro(a)
: SP027215 ILZA REGINA DEFILIPPI DIAS
AGRAVADO(A) : ARMANDO DA COSTA e outros(as)
: AUGUSTO CESAR OLIVEIRA FERRAZ
: CLEMENTE FELIPE DOS SANTOS
: DINORAH APARECIDA GUERREIRO
: DULCE PEREIRA DE SOUZA
: INES VENANCIO
: MARGARETH APARECIDA DIAS
: MARILZA APARECIDA BARBOSA
: REGINALDO CARLOS PINTO
: ROSA MARIA MATHIAS
ADVOGADO : SP220443A MARIO MARCONDES NASCIMENTO e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00024955720124036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

[Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO
AGRAVADO(A) : OSCAR CARDOSO FERNANDES e outro(a)
: LUCIENE DA SILVA FERNANDES
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
INTERESSADO(A) : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00103173920124036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00019 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007662-39.2013.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP297202 FLAVIO SCOVOLI SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : LUIZA GUIMAR DE OLIVEIRA e outros(as)
: ANTONIO DAMAS NETO
: ANTONIO CARLOS FONTES
: CLEUSA BARONI FONTES
: SEBASTIAO DE JESUS PEREIRA
: ELIZETI SOARES PEREIRA
: SAULO CARDOSO FILHO
: VERA LUCIA LEANDRO DE ALMEIDA
: MARIA ESTANISLAU DA CRUZ MILITAO
: IVO MILITAO
ADVOGADO : SP240212A RICARDO BIANCHINI MELLO e outro(a)
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS

ADVOGADO : RJ072403 JACQUES NUNES ATTIE e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE BAURU - 8ª SSSJ - SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00101654720104036108 3 Vr BAURU/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00020 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000034-96.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000034-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP189220 ELIANDER GARCIA MENDES DA CUNHA
AGRAVADO(A) : LUIZA PALMA DAMASCENO
ADVOGADO : SP074892 JOSE ZOCARATO FILHO
PARTE RÉ : SUL AMERICA CIA NACIONAL DE SEGUROS S/A
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00094107020124036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00021 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017123-35.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.017123-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP230234 MAURICIO NASCIMENTO DE ARAUJO e outro(a)
AGRAVADO(A) : JOSE INACIO RODRIGUES NETO e outro(a)
: MARIA DAS GRACAS CARREIRO RODRIGUES
ADVOGADO : SP110408 AYRTON MENDES VIANNA e outro(a)
PARTE RÉ : CIA EXCELSIOR DE SEGUROS
ADVOGADO : SP031464 VICTOR JOSE PETRAROLI NETO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00112978320124036104 2 Vr SANTOS/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

[Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab][Tab]

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00022 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036376-39.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.036376-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EVOLUIR SOCIEDADE EDUCACIONAL S/C LTDA
ADVOGADO : SP124088 CENISE GABRIEL FERREIRA SALOMAO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00363763920034036182 2F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. PROCESSUAL CIVIL. ART. 557 CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. DUPLO GRAU DE JURISDIÇÃO. LEGALIDADE PROCESSUAL. SIMPLES. EXCLUSÃO DE EMPRESA PELO INSS. AUSÊNCIA DE ELEMENTOS PROBATÓRIOS.

1 - A embargante efetuou a opção pelo SIMPLES em 01/01/1997, tendo sido excluída a partir de 01/03/1999, sem ter impugnado o ato. A recorrente demonstra que contestou administrativamente a exclusão, de sorte que o embate administrativo somente se finalizou em 2004, quando o Conselho de Contribuintes manteve o decisório de exclusão do regime simplificado.

2 - Irrelevante a data em que efetivamente excluída a embargante do SIMPLES, assim como o fato de esta ter-se ou não insurgido administrativamente contra o ato excludente. Esses elementos - à luz da unicidade dos Embargos, art. 16, § 2º, LEF - não constituíram tese de defesa, já que a exclusão foi impugnada unicamente pelo aspecto jurídico da suposta inconstitucionalidade do art. 9º, XIII, da Lei n.º 9.317/96. Não restou demonstrado o prejuízo oriundo da afirmada nulidade, porque a agravante pôde, em suas razões de apelo, ofertar todos os esclarecimentos concernentes à manifestação fazendária.

3 - Em nenhum momento foi debatida a suposta irretroatividade dos efeitos da decisão que excluiu a agravante do SIMPLES, nem se fez menção, na inicial, ao art. 15, II, da Lei n.º 9.317/96. É objetivamente inoponível, neste momento processual, a incursão sobre referido tema, até mesmo por questões de segurança jurídica e de respeito ao Duplo Grau de Jurisdição e à legalidade processual.

4 - Pelo exame do conjunto fático-probatório, não há um só elemento, ao menos indicativo, de que o INSS excluiu a agravante do regime simplificado. Quanto às verbas executadas - contribuição da empresa sobre a remuneração dos empregados, SAT e terceiros -, sem guarida a afirmada incompetência autuadora/arrecadatória do INSS. Ao tempo do ajuizamento da ação executiva, 12/01/2000, vigiam as redações originais dos arts. 33 e 94, da Lei n.º 8.212/91.

5 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00023 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003678-18.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.003678-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : EGRASA EMPRESA GRAFICA DA REVISTA DOS TRIBUNAIS S/A
ADVOGADO : SP005779 JOAQUIM PACHECO CYRILLO e outro(a)
PARTE RÉ : ALDA RIBEIRO e outro(a)
 : NELSON PALMA TRAVASSOS falecido(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 06394021619914036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NÃO INCIDÊNCIA DO CTN. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS.

1 - Súmula 353 do STJ. Em se tratando de contribuições de FGTS, não se aplicam os dispositivos do CTN, razão por que a execução não pode ser redirecionada contra o sócio ou administrador, salvo quando se tratar das hipóteses em que é autorizada a desconsideração da personalidade jurídica. Não recolhimento de FGTS não autoriza, *per se*, essa desconstituição. Precedentes do STJ e deste TRF.

2 - Art. 50 do CC não revogou o art. 10 do Decreto nº 3.708/1919, o qual reproduz regra semelhante àquela do art. 135, III do CTN, possibilitando a responsabilização do sócio ou administrador quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, independentemente da natureza do débito.

3 - Constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, como corresponsável pelo crédito exequendo, cabe-lhe o ônus de demonstrar que não agiu com excesso de poder, infração à lei, a contrato social ou a estatuto. Precedentes do STJ e da colenda 2ª Turma deste TRF. *In casu*, não há prova de que os administradores tenham agido com excesso de poderes, infração à lei ou ao contrato, bem

como não demonstrada a dissolução irregular da empresa, até porque há informação nos autos de suposto endereço atualizado da empresa executada não diligenciado. O fato de a empresa encontrar-se "inapta" junto ao CNPJ não implica em presunção de dissolução irregular. Precedentes.

4 - Agravo legal a que não se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00024 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004040-49.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.004040-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : DEPOSITO DE MATERIAIS DE CONSTRUCAO ALIANCA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00057822220124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EXECUÇÃO FISCAL. ARRESTO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES LEGAIS. Dispõe o art. 7º, III, da Lei nº 6.830/80 que o arresto será determinado quando o executado não tiver domicílio ou dele se ocultar. Analisando o instrumento, verifica-se que a citação do executado ainda não se implementou. Não há notícias de inexistência de bens, da ausência de domicílio certo ou de evasão deste. Precedentes do STJ e deste TRF. Agravo legal a que não se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00025 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009616-57.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.009616-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : DOMINIQUE JEAN BIBARD
ADVOGADO : SP040396 NORTON ASTOLFO SEVERO BATISTA JR e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP178378 LUIS FERNANDO CORDEIRO BARRETO
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
PARTE RÉ : TURBODINA GT IND/ E COM/ LTDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : MARIANO GUILHERMO POLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. FGTS. NÃO INCIDÊNCIA DO CTN. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES DE DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE DO REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO PARA OS SÓCIOS.

1 - Súmula 353 do STJ. Em se tratando de contribuições de FGTS, não se aplicam os dispositivos do CTN, razão por que a execução não pode ser redirecionada contra o sócio, salvo quando se tratar das hipóteses em que é autorizada a desconsideração da personalidade jurídica. Não recolhimento de FGTS não autoriza, *per se*, essa desconstituição. Precedentes do STJ e deste TRF.

2 - Art. 50 do CC não revogou o art. 10 do Decreto nº 3.708/1919, o qual reproduz regra semelhante àquela do art. 135, III do CTN, possibilitando a responsabilização do sócio quando restar configurado excesso de mandato ou atos praticados com violação do contrato ou da lei, independentemente da natureza do débito.

3 - Constando o nome do sócio na certidão de dívida ativa, como corresponsável pelo crédito exequendo, cabe-lhe o ônus de demonstrar que não agiu com excesso de poder, infração à lei, a contrato social ou a estatuto. Precedentes do STJ e da colenda 2ª Turma deste TRF. *In casu*, verifica-se que os nomes dos sócios não constam da CDA, nem restou configurada a dissolução irregular da sociedade.

4 - Agravo legal a que não se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00026 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003474-51.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.003474-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ANA LUCIA DE DEUS
ADVOGADO : MG107811 MARIANE BONETTI SIMAO e outro(a)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00034745120044036100 25 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

00027 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016719-47.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016719-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : UNIAO FABRIL DE AMERICANA LTDA
ADVOGADO : SP088108 MARI ANGELA ANDRADE e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00294160919994036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00028 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031484-91.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031484-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE e outro(a)
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP095834 SHEILA PERRICONE
AGRAVADO(A) : OGNES TORRACA DA SILVA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00066387520114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de

Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00029 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010506-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.010506-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : FOX-CABLE SERVICOS DE CABEAMENTO ESTRUTURADO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00038986320144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00030 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014482-06.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014482-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : LUGIVIAN COM/ DE CALCADOS LTDA -ME e outros(as)
: LUCIANA DA GRACA SPONCHIADO
: GIOVANNA SPONCHIADO MONROE

ADVOGADO : SP111643 MAURO SERGIO RODRIGUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00030642020154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00031 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016208-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016208-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP109631 MARINA EMILIA BARUFFI VALENTE BAGGIO e outro(a)
AGRAVADO(A) : SPAL IND/ BRASILEIRA DE BEBIDAS S/A
ADVOGADO : SP156997 LUIS HENRIQUE SOARES DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00244469020144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00032 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007880-04.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.007880-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP137187 JULIO CANO DE ANDRADE
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
AGRAVADO(A) : CTR COM/ DE PRE MOLDADOS LTDA -ME e outro(a)
: SERGIO MARTINS SPERANZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE ARARAQUARA > 20ª SSJ > SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00017975720034036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. GARANTIA CONSTITUCIONAL. ART. 5º, X, CF/88. RENAJUD. Só se pode admitir eventual exceção à garantia constitucional do art. 5º, X, no caso de a parte interessada demonstrar o esgotamento de todas as vias para localizar eventuais bens em nome do devedor, o que não é o caso dos autos. É incabível a utilização de expedição de ofício da forma como pretendida. Precedentes. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00033 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000569-59.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.000569-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : IND/ AGRO MECANICA PINHEIRO LTDA
ADVOGADO : SP083631 DAGOBERTO SILVERIO DA SILVA
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : MAURICIO JOSE BAZANI e outros(as)
: SERGIO AUGUSTO BAZANI
: HERBERT DE JESUS BAZANI

: MARIO SEBASTIAO BAZANI
: ANTONIO LOURENCO BAZANI
: HELIO BENEDITO BAZANI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ITAPIRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 05.00.02541-4 A Vr ITAPIRA/SP

EMENTA

PROCESSUAL. CIVIL. AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ERRO GROSSEIRO. INTEMPESTIVIDADE. Não obstante a competência da Justiça Federal para julgar a questão, o presente agravo de instrumento foi endereçado erroneamente ao TJ/SP, o que enseja o não conhecimento do recurso. Hipótese de erro grosseiro elide a aplicação do princípio da fungibilidade recursal. A intempestividade é manifesta, pois a decisão agravada foi disponibilizada no DJE em 27/06/2011, e o recurso foi distribuído nesta Corte apenas em 12/01/2012. Precedentes deste TRF. Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00034 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000757-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.000757-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : TUBOCAP ARTEFATOS DE METAL LTDA
ADVOGADO : SP020975 JOSE OCTAVIO DE MORAES MONTESANTI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00456727520094036182 7F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. FATURAMENTO DE EMPRESA. PERCENTUAL. ART. 620 CPC.

1 - O art. 620 do CPC consagra o princípio de que a execução deve ser realizada da forma menos gravosa ao devedor. A penhora incidente sobre o faturamento bruto da empresa é medida de caráter excepcional, somente quando não se encontram bens suficientes para garantir a satisfação integral do débito, ou mesmo quando sejam de liquidez duvidosa. Precedentes do STJ e deste TRF.

2 - Embora a jurisprudência pátria admita a penhora de até 30% do faturamento bruto da empresa executada, a penhora de 5% do faturamento da empresa executada é necessária para não inviabilizar a atividade empresarial.

3 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00035 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008406-34.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008406-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : COLEGIO EIFFEL LTDA
ADVOGADO : SP145373 ORESTES FERNANDO CORSSINI QUERCIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00025054020124036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ARTS. 173 E 174 CTN. NÃO OCORRÊNCIA.

1 - A exceção de pré-executividade é o meio adequado para discutir questões que versem sobre matéria de ordem pública, com natureza exclusivamente jurídica, e que possam ser decretáveis *ex officio* pelo juiz, dispensada qualquer dilação probatória.

2 - Alega a recorrente a ocorrência de prescrição e decadência do crédito tributário. Incidência dos arts. 173 e 174 do CTN. A Fazenda Pública tem cinco anos para constituir seu crédito a partir do primeiro dia do ano seguinte ao que poderia ter sido realizado o ato administrativo do lançamento, de ofício ou por declaração, ou da data em que tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado. No caso de tributo sujeito à homologação, cabe ao contribuinte, em adiantamento ao Fisco, dimensionar o fato gerador, apurar o valor devido e realizar o pagamento. Aplica-se a regra do art. 150, § 4º em conjunto com o art. 173, inciso II, ambos do CTN caso haja divergência entre valor declarado e o apurado pela Administração.

3 - O crédito é constituído definitivamente pelo decurso do prazo de cinco anos a contar do fato gerador, sem manifestação do Fisco, em caso de participação deste; no momento em que for ratificado o cálculo ou for realizado o lançamento de ofício em conjunto com o auto de infração, respeitado o mesmo lapso temporal.

4 - No caso de inexistir quitação do tributo, não há homologação de cálculo, afastando-se a aplicação do art. 150, § 4º do CTN. Incide, pois, a regra do art. 173, I, da mesma lei, cujo marco inicial passa a fluir do primeiro dia do ano subsequente ao que poderia ter sido efetuado o lançamento pelo contribuinte.

5 - No presente caso, as dívidas descritas nas CDAs referem-se às contribuições previdenciárias relativas às competências de 11/2005 a 05/2007 e de 06/2006 a 10/2008. Como os créditos tributários foram constituídos em 18/04/2010, a execução, ajuizada em janeiro de 29/02/2012 e o mandado citatório ocorreu em 19/07/2012, não há decadência, muito menos prescrição.

6 - Agravo legal a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00036 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019361-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019361-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : WILTON IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP072400 JOSE PAULO DE CASTRO EMSENHUBER
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE TABOAO DA SERRA SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00125312320128260609 A Vr TABOAO DA SERRA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO.
MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00037 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011528-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.011528-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : DENIZAR SANTIAGO
ADVOGADO : SP310702 JESSICA ALESSANDRA CONSTANTINO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : CONSTRUTORA NARRIMO LTDA e outros(as)
: MARIA JOSE ETCHEBEHERE
: ROSEMARY RAMOS DE ALMEIDA SAMPAIO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00022478920014036113 3 Vr FRANCA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO.
MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2012.03.00.017952-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : ITALMAGNESIO S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP200488 ODAIR DE MORAES JUNIOR
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012592320104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2015.03.00.005974-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE ALUMINIO SP
ADVOGADO : SP188320 ALECIO CASTELLUCCI FIGUEIREDO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00014503420154036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00040 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017314-12.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017314-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : FERNANDO MUNHOZ GALERA
ADVOGADO : SP333498 MURILO BATISTA DE ALMEIDA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
PARTE RÉ : TRANSGALERA LOGISTICA E TRANSPORTE LTDA -EPP e outro(a)
: RICARDO MUNHOZ GALERA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00012784920124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos, aplicando a orientação jurisprudencial já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Se na execução o devedor não for encontrado para citação, poderá ser-lhe arrestados previamente quantos bens bastem para garantir a futura penhora (art. 653 do CPC).

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00041 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0010006-95.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.010006-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
AGRAVADO(A) : TORAZO OKAMOTO CHA RIBEIRA LTDA
ADVOGADO : SP014749 FARID CHAHAD
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE REGISTRO SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 09.00.00064-7 A Vr REGISTRO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos, adotando a orientação sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - O entendimento consolidado é de que a insuficiência de penhora à garantida do débito não enseja a extinção dos embargos.

IV - Se não restar demonstrado que o prosseguimento da execução implicará em grave dano de difícil reparação ou reparação incerta, seu curso não será obstado.

V - Agravos legais desprovidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nego provimento aos agravos legais, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00042 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0000156-17.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.000156-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : SL SERVICOS ESPECIALIZADOS EM SEGURANCA PATRIMONIAL S/C LTDA
ADVOGADO : SP088863 OSCAR DOS SANTOS FERNANDES e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 94.00.21443-0 6 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante, limitou-se a questionar a orientação adotada e já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00043 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032366-92.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.032366-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : TRANSPORTADORA ANTARTICO LTDA e outros(as)
: OSWALDO CIOFFI
: GIUSEPPINA MARTINANGELO CIOFFI
ADVOGADO : SP022974 MARCOS AURELIO RIBEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 97.05.51961-7 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL EXECUÇÃO FISCAL - SÓCIOS - REDIRECIONAMENTE- PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA

I - O prazo prescricional para a Fazenda Pública redirecionar a execução fiscal em face dos corresponsáveis é de cinco anos da citação da empresa.

II - Ajuizada o executivo fiscal em 01-07-1997, citada a empresa em 14-10-1997 e integrados os corresponsáveis tributário no polo passivo da execução antes de outubro/2002, não há falar em prescrição intercorrente.

III - A prescrição resta interrompida, de fato, na data do ajuizamento da ação no prazo legal, ou do requerimento de inclusão dos sócios corresponsáveis no polo passivo da execução.

IV - Antecedentes jurisprudenciais.

V - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo legal, para reconhecer a inoccorrência da prescrição da pretensão executiva da Fazenda Pública contra empresa executada e corresponsáveis, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00044 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035985-30.2008.4.03.0000/SP

2008.03.00.035985-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

AGRAVADO(A) : CLEALCO ACUCAR E ALCOOL S/A
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 2000.61.00.016190-2 19 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00045 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0002494-37.2010.4.03.9999/SP

2010.03.99.002494-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : JOSE SOARES DA SILVA (= ou > de 60 anos) e outro(a)
: MARIA DAS LAGRIMAS
ADVOGADO : SP034439 SEVERINO FAUSTINO DA COSTA
INTERESSADO(A) : JS CEMAR EMPREITEIRA E CONSTRUCAO LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SAO CAETANO DO SUL SP
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 08.00.00001-0 A Vr SAO CAETANO DO SUL/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - SOLIDARIEDADE DO ART. 13 DA LEI 8.620/93 - INAPLICÁVEL - INCONSTITUCIONALIDADE INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - A solidariedade do art. 13 da Lei 8.620/93 não mais existe, vez que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal ao julgar o Recurso Extraordinário nº 562276 em repercussão geral.

IV - Com a declaração de inconstitucionalidade do art. 13 da Lei 8.620/93, a solidariedade prevista no art. 4º, V, § 2º da Lei 6.830/80 que dava ensejo à corresponsabilidade inserida na Certidão de Dívida Ativa perdeu o suporte de validade.

V - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada ao tempo dos fatos geradores responderem pela dívida, pois incorrem nas disposições do

artigo 135, III do Código Tributário Nacional.
VI - Agravo legal parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar parcial provimento** ao agravo legal, para manter apenas a corresponsabilidade passiva subsidiária de José Soares da Silva tão somente pelas contribuições previdenciárias arrecadas dos empregados da empresa executada e não repassadas para os cofres da autarquia, por restar provado no processo que infringiu a norma insculpida no art. 30, I, "b" da Lei 8.212/91, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00046 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002090-04.2010.4.03.6113/SP

2010.61.13.002090-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ILO ALVES DE SOUZA
ADVOGADO : SP229034 CIRO FLAVIO MONTANINI DE CASTRO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
INTERESSADO(A) : BARATEIRO DOS COLCHOES LTDA
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00020900420104036113 1 Vr FRANCA/SP

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - AGRAVO LEGAL RESPONSABILIDADE DE SÓCIO - PROVA DAS OCORRÊNCIAS DO ART. 135, III DO CTN A SER PRODUZIDA PELA EXEQUENTE - INFRAÇÃO AO ARTIGO 30, I B DA LEI 8.212/91 - OCORRÊNCIA

I - O dirigente da sociedade contribuinte só responde pelas dívidas tributárias mediante prova de que resultam de excesso de poder, infração à lei, contrato social ou estatuto.

II - O simples inadimplemento da obrigação tributária não configura infração à lei.

III - Constando no embasamento legal do crédito exequendo valores decorrentes de infração à norma prevista no art. 30, I "b" da Lei 8.212/91, cabe aos dirigentes da executada responder pela dívida, pois incorrem nas disposições do artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

IV - Agravo legal provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **dar provimento** ao agravo legal, para manter a responsabilidade do sócio agravado pelas contribuições previdenciárias arrecadas dos empregados da empresa executada e não repassadas para os cofres da autarquia previdenciária, por restar provado nos autos que infringiu a norma insculpida no art. 30, I, "b" da Lei 8.212/91, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00047 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0014175-56.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.014175-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO E AFINS DE ITAPIRA
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP240573 CARLOS EDUARDO LAPA PINTO ALVES e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00141755620134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. FGTS. CORREÇÃO MONETÁRIA. SUBSTITUIÇÃO DA TAXA REFERENCIAL (TR) POR OUTRO ÍNDICE QUE ATUALIZE OS DEPÓSITOS EM PERCENTUAL EQUIVALENTE AO DA INFLAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. VIOLAÇÃO AOS PRINCÍPIOS DA LEGALIDADE, DA SEPARAÇÃO DOS PODERES E DA IGUALDADE. SUCUMBÊNCIA.

I - O presente feito comporta julgamento monocrático, nos termos do disposto no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, uma vez que a matéria se amolda à hipótese de "jurisprudência dominante do respectivo tribunal".

II - A disciplina prevista no disposto no artigo 543-C do Código de Processo Civil trata apenas do recurso especial, de modo que não há óbice ao julgamento do recurso de apelação. Precedentes.

III - O Fundo de Garantia por Tempo de Serviço (FGTS) possui natureza estatutária, sendo disciplinado por lei, de modo que a correção monetária das contas deve ser realizada pela Taxa Referencial - TR, de acordo com o disposto na Lei nº. 8.177/1991.

IV - No julgamento da ADI 493/DF, o Supremo Tribunal Federal não reconheceu a inconstitucionalidade da utilização da TR como índice de indexação, limitando-se a declarar a inconstitucionalidade do artigo 18, *caput*, § 1º, § 4º, do artigo 20, do artigo 21, parágrafo único, do art. 23 e parágrafos e do art. 24 e parágrafos, todos da Lei 8.177/91, apenas quanto à sua aplicação em substituição a índices estipulados em contratos firmados antes da vigência dessa lei.

V - A substituição do índice legal por qualquer outro, a título de correção equivalente ou superior aos índices inflacionários, implicaria em atuação do Poder Judiciário como legislador positivo, violando o princípio da separação dos poderes e dando ensejo a tratamento desigual entre os trabalhadores.

VI - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00048 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018866-79.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.018866-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : AGE COMUNICACOES S/A e outros(as)
: AGENCIAClick MIDIA INTERATIVA S/A
: AMNET SERVICOS DE PUBLICIDADE LTDA
: COPERNICUS ASSESSORIA EM MARKETING LTDA
: IPROSPECT SEARCH E MARKETING S/A
ADVOGADO : SP221479 SADI ANTÔNIO SEHN e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00188667920144036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto

com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00049 AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015177-33.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.015177-7/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| AGRAVANTE | : FLAVIO MARTINS DE OLIVEIRA |
| ADVOGADO | : SP093357 JOSE ABILIO LOPES e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP201316 ADRIANO MOREIRA LIMA e outro(a) |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |
| No. ORIG. | : 02085749819984036104 4 Vr SANTOS/SP |

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2014.61.14.006575-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : D R PROMAQ IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP297086 BRUNO FORLI FREIRIA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00065750520144036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

2013.61.00.014823-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : SINDICATO DOS TRABALHADORES NAS INDUSTRIAS DE ALIMENTACAO DE TUPA SP
ADVOGADO : DF015720 ANTONIO GLAUCIUS DE MORAIS e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP214060B MAURICIO OLIVEIRA SILVA e outro(a)
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS
No. ORIG. : 00148233620134036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de

Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00052 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009374-78.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.009374-8/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES |
| APELANTE | : HELENA FRANCO SANTOS e outros(as) |
| | : HUGO ISSLER |
| | : LUCIA SZPONER MATSAS |
| | : MARLENE CANDALAFT ALCANTARA |
| | : MARLUCE MORLIN MENDES |
| | : MARTHA REGINA ARCON PEDROSO |
| | : NAIR LEONARDI FERRARI |
| | : PEDRO ALBERTO JORGE FARIA |
| | : RAIMUNDA KURJUVEIT |
| ADVOGADO | : SP064626 FRANCISCO SERGIO CASTRO DE VASCONCELLOS e outro(a) |
| APELADO(A) | : União Federal |
| ADVOGADO | : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO |
| AGRAVADA | : DECISÃO DE FOLHAS |

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Admissível, portanto, o julgamento do recurso de agravo de instrumento nos moldes do artigo 557 do Código de Processo Civil uma vez que a análise das questões abordadas nos autos foi amparada na jurisprudência não só do c. STJ, como também desta E. Corte, o que, por si só, já afasta qualquer irregularidade a respeito. Ademais, eventual violação aos princípios do contraditório e da inafastabilidade do controle jurisdicional, decorrente da aplicação do art. 557 do CPC, fica superada, desde logo, com a apreciação do presente agravo legal pelo órgão colegiado.

III - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

IV - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00053 AGRAVO LEGAL EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008207-26.2005.4.03.6100/SP

2005.61.00.008207-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : JOSE IGNACIO
ADVOGADO : SP114980 JOAO PIDORI JUNIOR
PARTE RÉ : SEBASTIAO INACIO e outros(as)
: LEONTINA DE SOUZA IGNACIO
: MARIO IGNACIO
: MARIA BERNADETE PAULINA IGNACIO
AGRAVADA : DECISÃO DE FOLHAS

EMENTA

AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PODERES DO RELATOR DO RECURSO. MANUTENÇÃO DA DECISÃO.

I - O Código de Processo Civil atribui poderes ao Relator para negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, bem como para dar provimento ao recurso interposto quando o ato judicial recorrido estiver em manifesto confronto com súmula ou jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

II - Hipótese dos autos em que a decisão agravada observou os critérios anteriormente expostos e a parte agravante não refuta a subsunção do caso ao entendimento firmado, limitando-se a questionar a orientação adotada, já sedimentada nos precedentes mencionados por ocasião da aplicação da disciplina do artigo 557 do Código de Processo Civil.

III - Agravo legal desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao agravo legal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00054 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018629-12.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.018629-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : VIACAO BOA VISTA LTDA
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE OSASCO >30ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00029167120134036130 2 Vr OSASCO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que é impróprio à via eleita.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00055 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031909-50.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031909-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : METALURGICA SAKAGUCHI LTDA
ADVOGADO : SP240052 LUIZ CARLOS DE ANDRADE LOPES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00050620220144036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que é impróprio à via eleita.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00056 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028896-43.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028896-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HELIO DARBO

ADVOGADO : SP031115 CONSTANTINO PIFFER JUNIOR
INTERESSADO : ALCIDES COELHO
: JAIRO APARECIDO SCATAMBULO
: SILVIA TERESINHA COELHO MATTOS
: SOS SERVICO DE OBRAS SOCIAIS e outros(as)
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE BEBEDOURO SP
No. ORIG. : 01.00.06464-8 A Vr BEBEDOURO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que é impróprio à via eleita.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00057 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035166-25.2010.4.03.0000/SP

2010.03.00.035166-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAO PAULO GRAFICA LTDA
ADVOGADO : SP031453 JOSE ROBERTO MAZETTO
: SP096225 MARIA APARECIDA MARINHO DE CASTRO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05024421419954036182 4F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que é impróprio à via eleita.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2014.03.00.021053-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : CERVEJARIA DER BRAUMEISTER HIGIENOPOLIS LTDA
ADVOGADO : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00176734520124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que é impróprio à via eleita.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2014.03.00.017825-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : IND/ DE OCULOS VISION LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SJJ - SP
PARTE RÉ : MARIO DANIELI espólio e outro(a)
: HUMBERTO FIOVO FREDIANI
No. ORIG. : 2006.61.21.002734-7 1 Vr TAUBATE/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que é impróprio à via eleita.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

00060 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031970-08.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031970-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SAID CARVALHO
ADVOGADO : SP231377 FERNANDO ESTEVES PEDRAZA e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
PARTE RÉ : TIMOTEO DOS SANTOS
: SUPRIGAS COM/ DE GAS LTDA e outro(a)
No. ORIG. : 06096318319984036105 5 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.
I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedentes.
II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que é impróprio à via eleita.
III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00061 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003548-23.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003548-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : ARMANDO DE JESUS HECK DA COSTA
ADVOGADO : SP133985 JOSE CARLOS DI SISTO ALMEIDA e outro(a)
INTERESSADO : PORCELANAS GUARULHOS IND/ E COM/ LTDA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
PARTE RÉ : ARMANDO DUARTE ESTEVES DA COSTA
No. ORIG. : 00195668620004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

I - O tema foi integralmente analisado no v. acórdão, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos propósito de pré-questionamento. Precedentes.

II - Busca a parte recorrente rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que é impróprio à via eleita.

III - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00062 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007549-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.007549-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : EDISON SYDNEI ZAPPE
ADVOGADO : SP120617 NILTON PIRES e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
PARTE RÉ : ITAPOAN S/A AGRICOLA COML/ E INDL/ e outro(a)
: EMAE EMPRESA METROPOLITANA DE AGUAS E ENERGIA S/A
No. ORIG. : 00078415720144036104 4 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1. São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) prequestionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de prequestionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3. Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2014.03.00.024606-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : AFIGRAF COM/ IND/ LTDA
ADVOGADO : SP172838A EDISON FREITAS DE SIQUEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00520466820134036182 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

2015.03.00.000555-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal
PROCURADOR : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WILLIAM DOS SANTOS CARVALHO
ADVOGADO : SP298049 JONAS PEREIRA DA SILVEIRA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000025620154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO JULGADO COMO AGRAVO LEGAL. AUSÊNCIA DE DECISÃO DO ART. 557 CPC. CONTRADIÇÃO. NULIDADE DO ACÓRDÃO.

Como não foi proferida decisão em conformidade com o art. 557 do CPC, não teria como este relator ter submetido ao órgão colegiado agravo legal. Decisão monocrática que deferiu medida liminar e determinou a intimação da União para apresentar resposta no prazo do art. 527, V, do CPC. Dever-se-ia ter incluído em pauta o agravo de instrumento. Acórdão embargado é nulo por apresentar contradição insuperável. Agravo de instrumento cujo processamento deve seguir regularmente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher os embargos de declaração**, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00065 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0037805-50.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.037805-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JULIO MATSUYAMA
: PANBRAS IND/ E COM/ LTDA e outro(a)
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 2000.61.82.001269-6 1F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. voto-condutor, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.
2. A parte recorrente busca rediscutir o quanto já explícito ou implicitamente julgado, o que impróprio à via eleita,
3. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00066 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017946-72.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.017946-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WOMER IND/ E COM/ DE EQUIPAMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP147390 EDSON ALMEIDA PINTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : TELE REDES E TELECOMUNICACOES LTDA
No. ORIG. : 00335615420124036182 13F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "*questionários*" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "*...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração*" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00067 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011876-44.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.011876-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : BRASMANCO IND/ COM/ LTDA
ADVOGADO : SP127352 MARCOS CEZAR NAJJARIAN BATISTA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE SUZANO SP
No. ORIG. : 05.00.11868-4 A Vr SUZANO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

- b) compeler o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);
- c) fins meramente infringentes (...);
- d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)
- e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);
- f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)
2. Embargos de declaração improvidos."
- 3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.
- 4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00068 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0025268-17.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.025268-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES

EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : DAISY FARKUH PORTA SANTOS

: CELSO ARMANDO FARKUH

: FARKUH E CIA/ LTDA e outros(as)

ADVOGADO : SP139051 MARCELO ZANETTI GODOI e outro(a)

ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP

No. ORIG. : 00014373820004036182 5F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compeler o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compeler o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém,

obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00069 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0002518-16.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.002518-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : SILVA E MATOS COM/ E IMP/ EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP218270 JOAO HENRIQUE CAPARROZ GOMES
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00000411520144036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00070 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0007585-59.2015.4.03.0000/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HENRIQUE CONSTANTINO e outros(as)
: JOAQUIM CONSTANTINO NETO
: CONSTANTINO DE OLIVEIRA JUNIOR
: RICARDO CONSTANTINO
ADVOGADO : SP138071 IAGUI ANTONIO BERNARDES BASTOS
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
PARTE RÉ : ESDRAS RIBEIRO DA SILVA
: JOSE RICARDO CAIXETA
: RICARDO CAIXETA RIBEIRO
: SANTA CECILIA VIACAO URBANA LTDA e outros(as)
No. ORIG. : 00618180720034036182 8F Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - PREQUESTIONAMENTO E REDISSCUSSÃO - IMPROVIMENTO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12, PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2. Embargos de declaração improvidos."

3 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

4 - Embargos com indevido caráter infringente. Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00071 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0006483-69.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.006483-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : RCM TUBOS E CONEXOES LTDA e filia(l)(is)
: RCM TUBOS E CONEXOES LTDA filial
ADVOGADO : SP194699A NEVTOM RODRIGUES DE CASTRO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00064836920144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - ART. 535 DO CPC - REDISCUSSÃO - REJEIÇÃO.

1 - "São possíveis embargos de declaração somente se o acórdão ostentar pelo menos um dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil (...) sendo incabível o recurso (ainda mais com efeitos infringentes) para:

a) compelir o Juiz ou Tribunal a se debruçar novamente sobre a matéria já decidida, julgando de modo diverso a causa, diante de argumentos "novos"(...);

b) compelir o órgão julgador a responder a "questionários" postos pela parte sucumbente, que não aponta de concreto nenhuma obscuridade, omissão ou contradição no acórdão (...);

c) fins meramente infringentes (...);

d) resolver "contradição" que não seja "interna" (...)

e) permitir que a parte "repise" seus próprios argumentos (...);

f) pré-questionamento, se o julgado não contém algum dos defeitos do artigo 535 do Código de Processo Civil, pois "...necessidade de pré-questionamento não se constitui, de per si, em hipótese de cabimento dos embargos de declaração" (...)." (TRF3, 1. SEÇÃO, RELATOR: JOHONSOM DI SALVO, AR Nº 2007.03.00.029798-0, JULGADO EM: 19.03.12 , PUBLICADO NO DJU EM: 23.03.12)

2 - O magistrado deve decidir a questão controvertida indicando os fundamentos jurídicos de seu convencimento, não estando, porém, obrigado a responder a cada uma das alegações das partes, quando já expôs motivação suficiente para sustentar sua decisão de acordo com o princípio do livre convencimento motivado.

3 - No caso *sub judice*, verifica-se, portanto, o nítido caráter infringente do recurso da parte autora, por meio do qual pretende a embargante rediscutir a matéria, com a modificação do resultado do acórdão, prática incompatível com a natureza dos embargos declaratórios.

4 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00072 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002828-80.1986.4.03.6000/MS

90.03.026277-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : MS001587 CARLOS ALBERTO FERREIRA DE MIRANDA
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : DIETLINDE VONACH FELIPE e outros(as)
: ROBERTO JORGE PHILIPP
: CHRISTINE PHILIPP STEINER
ADVOGADO : MS006167B MARCELO BRUN BUCKER
CODINOME : DIETLINDE VONACH PHILIPP
SUCEDIDO(A) : RICARDO CURT PHILIPP falecido(a)
No. ORIG. : 00.00.02828-2 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Quanto aos dispositivos do Código Civil de 1916, verifico que os institutos jurídicos a que fazem referência não se alteraram com o advento do atual Código Civil. Não há propriamente violação ao princípio do *Tempus regit actum*, haja vista que a alteração ocorrida somente se refere ao número dos artigos, não aos institutos em si.

2 - O real motivo destes embargos é aquele de mera rediscussão de matéria apreciada e julgada, por unanimidade, pela egrégia Segunda Turma, a fim de que lhes seja conferido efeito infringente. Não é cabível, nesta oportunidade, obrigar o magistrado a inquirir novamente a matéria, muito menos tentar obter questionamento, quando ausentes os requisitos do art. 535 do CPC.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00073 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002465-66.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.002465-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : LEONARDO MARCELINO FERREIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP149137 ANA SILVIA DE LUCA CHEDICK e outro(a)
No. ORIG. : 00024656620094036104 1 Vr SANTOS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSENTE VÍCIO - PRE-QUESTIONAMENTO E REDISCUSSÃO - IMPROVIMENTO

1. O tema foi integralmente analisado no v. acórdão embargado, inexistindo qualquer vício, tendo os embargos único propósito de pré-questionamento. Precedentes.

2. As embargantes buscam rediscutir o quanto já exaustivamente julgado, o que impróprio à via eleita.

3. Embargos de declaração rejeitados.

:

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar os embargos declaratórios, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00074 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004656-13.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.004656-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.

INTERESSADO : HEITOR VALTER PAVIANI JUNIOR
ADVOGADO : SP185027 MARCELO AMARAL COLPAERT MARCOCHI
: SP190611 CLAUDIA REGINA PAVIANI
No. ORIG. : 00046561320124036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA QUE NÃO APRESENTA QUALQUER VÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme preceitua o art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração são o recurso cabível quando "*houver na sentença, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão*".
2. Inexistiu omissão, obscuridade ou contradição no v. acórdão, vez que expôs com suficiente clareza as razões para a manutenção do decreto condenatório, tanto no que tange à autoria quanto à materialidade delitivas.
3. Não há necessidade de que o julgador rebata um a um os argumentos da parte, bastando que justifique as razões de sua decisão.
4. Noutra giro, evidente que os embargos de declaração não servem à rediscussão da matéria probatória, como por via indireta pretende o embargante.
5. Inexistiu, por fim, qualquer violação às normas mencionadas pelo embargante (artigo 5º, incisos LIV, LVII e XXXIX, da Constituição Federal; artigos 156 e 386, inciso VII, do Código de Processo Penal; e artigos 59 e 171 do Código Penal).
6. Embargos de Declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00075 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005679-28.2011.4.03.6126/SP

2011.61.26.005679-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HEITOR VALTER PAVIANI JUNIOR
ADVOGADO : SP185027 MARCELO AMARAL COLPAERT MARCOCHI
: SP190611 CLAUDIA REGINA PAVIANI
No. ORIG. : 00056792820114036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA QUE NÃO APRESENTA QUALQUER VÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme preceitua o art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração são o recurso cabível quando "*houver na sentença, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão*".
2. Inexistiu omissão, obscuridade ou contradição no v. acórdão, vez que expôs com suficiente clareza as razões para a manutenção do decreto condenatório, tanto no que tange à autoria quanto à materialidade delitivas.
3. Não há necessidade de que o julgador rebata um a um os argumentos da parte, bastando que justifique as razões de sua decisão.
4. Noutra giro, evidente que os embargos de declaração não servem à rediscussão da matéria probatória, como por via indireta pretende o embargante.
5. Inexistiu, por fim, qualquer violação às normas mencionadas pelo embargante (artigo 5º, incisos LIV, LVII e XXXIX, da Constituição Federal; artigos 156 e 386, inciso VII, do Código de Processo Penal; e artigos 59 e 171 do Código Penal).
6. Embargos de Declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal Relator

00076 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001083-46.2007.4.03.6124/SP

2007.61.24.001083-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justiça Pública
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : WILSON CARDAMONI
ADVOGADO : SP252490B NATALINO SOLER MIOTO JUNIOR
CODINOME : WILSON CARDAMONE
No. ORIG. : 00010834620074036124 1 Vr JALES/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONTRABANDO POR ASSIMILAÇÃO. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. PRESCRIÇÃO.

I - A importação, por pessoa física, de pequena quantidade de cigarro fabricado e comercializado no Paraguai, constitui contrabando por assimilação, pois se trata de proibição relativa em que prepondera o interesse arrecadatório, sendo perfeitamente possível a aplicação do tratamento dado ao delito de descaminho, com a consequente aplicação do princípio da insignificância.

II - Interpretação extensiva do artigo 110, §1º do Código Penal, expressivo de que os recursos depois de proferido o acórdão não obstam o reconhecimento da prescrição na modalidade retroativa. Desnecessidade de trânsito em julgado para a acusação. Aplicação da segunda parte do preceito também às hipóteses em que ainda que provido ou parcialmente provido o recurso da acusação pela pena concretizada resulta extinta a punibilidade do delito.

III - Embargos de declaração acolhidos parcialmente, sem alteração do resultado do julgamento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **acolher parcialmente** os embargos de declaração, restando inalterado o resultado do julgamento anterior, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal Relator

00077 HABEAS CORPUS Nº 0014097-92.2014.4.03.0000/MS

2014.03.00.014097-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
IMPETRANTE : EDUARDO AUGUSTO MUYLAERT ANTUNES
: SYLAS KOK RIBEIRO
: ALEXANDRE DAIUTO LEAO NOAL
PACIENTE : EMERSON MAURICIO FERRAZ
ADVOGADO : SP021082 EDUARDO AUGUSTO MUYLAERT ANTUNES e outro
PACIENTE : BRUNO TAVARES DE MENEZES
: NELIO RAUL BRANDAO
ADVOGADO : SP021082 EDUARDO AUGUSTO MUYLAERT ANTUNES
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00036603420144036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. HABEAS CORPUS. INDICIAMENTO. ART. 10, DA LEI N.º 9.296/96. CRIME PRÓPRIO. SEGREDO DE JUSTIÇA. DIREITO DE ACESSO À INFORMAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Impetração conhecida, uma vez que a urgência da medida é incompatível com o tempo necessário ao processamento do recurso em sentido estrito, previsto no inciso X do artigo 581 do CPP, tendo em vista a designação de data para o indiciamento.
2. As hipóteses autorizadoras da decretação do *segredo de justiça*, no processo judicial, estão estampadas na Carta Política e no Código de Processo Civil. Pelo texto constitucional (art. 93, IX), observamos que todos os julgamentos dos órgãos do Poder Judiciário serão, a priori, *públicos*, com exceções às hipóteses de preservação da intimidade do interessado, mas desde que este resguardo não venha a prejudicar o *interesse público* à informação. Já pela norma processual civil (art. 155), os processos relativos ao interesse público, ao casamento, filiação, separação e guarda de menores correrão em segredo de justiça, com o direito de consulta aos autos ficando restrito às partes e seus procuradores. Dessa forma, constata-se que a própria norma constitucional preserva, como voz mais alta, o interesse público à *informação*, a par de garantir o direito, em lado inverso, à intimidade alheia, para que determinados dados pessoais do investigado não se alastrem indevidamente para fora da seara do julgamento. Nesta mesma direção se perfila o teor do art. 5º, inciso IX, da Carta Política, ao contemplar a todos "*o acesso à informação, resguardado o sigilo da fonte, quando necessário ao exercício profissional*".
3. Pesa contra o paciente investigação em que se apura sua responsabilidade por suposta quebra do segredo de justiça, em Operação da Polícia Federal, denominada "*Operação Sangue Frio*", com base na norma do art. 10, da Lei 9.296/96, por ter realizado, como jornalista da *Rede Globo*, matéria veiculada no programa *Fantástico* (05.05.2013), o qual exibiu reportagem investigativa acerca de hospital público de Campo Grande/MS, onde os responsáveis realizavam tratamentos de câncer fictícios em pacientes, para obtenção fraudulenta de recursos indevidos do SUS, além de outras práticas ilícitas apuradas. Vê-se que a matéria jornalística apontada teve cunho tipicamente investigativo, como propalado acima, a par de veicular trecho de diálogos de conversas telefônicas, oriundas de investigação policial que corre em *segredo de justiça*.
4. Perquirir-se sobre o enquadramento do ato praticado pelo jornalista M. F. e outros da equipe, em relação ao tipo contido no art. 10 da Lei 9.296/96, o qual dispõe que "*constitui crime realizar interceptação de comunicações telefônicas, de informática ou telemática, ou quebrar segredo da justiça, sem autorização judicial ou com objetivos não autorizados em lei*".
5. Por se tratar de crime *próprio*, deduz-se que somente poderia ser praticado por quem tivesse legítimo acesso ao procedimento de interceptação, ou seja, por aquele que, de alguma maneira, participou do ato de proibição da formação do sigilo, na condição de autor da decisão ou como responsável/obrigado legal para resguardar o direito ao sigilo. O repórter investigativo que divulga dados tidos como sigilosos, ciente ou não do sigilo, não incorre na dita responsabilidade legal de resguardo, tal como previsto na norma acima transcrita. A norma, de fato, prevê o delito de quebra de segredo de justiça, e não de divulgação de atos tidos como sigilosos, quando não foi ele quem praticou a efetiva *quebra*.
6. No caso concreto, o Paciente obteve a mídia, resguardada por quebra de sigilo, por meio de terceira pessoa. Esta terceira pessoa, sim, efetivamente, teria quebrado o segredo de justiça, rompendo com o dever legal de guarda do material sigiloso; mas não se imputa esta obrigação legal ao jornalista que a recebeu e a divulgou. A divulgação dos diálogos tidos como sigilosos é, aqui, mero exaurimento do ato ilícito praticado por terceira pessoa, estranha ao presente feito.
7. A norma incriminadora busca repreender aquele que concretamente violou a obrigação legal de guarda de um sigilo decretado, ou seja, quem efetivamente procedeu à quebra, por possuir obrigação legal de resguardo, e não aquele que apenas divulgou dados recebidos de terceiros. Daí o tipo penal ser tido como *próprio*. Mesmo que se pudesse classificar o ato em espécie como crime *comum*, ainda assim, seria necessário que qualquer pessoa do povo viesse a praticar o ato caracterizado como *quebra* do segredo de justiça, como por exemplo, roubar a mídia de local protegido, ou qualquer outra ação concreta que se configurasse no tipo descrito no art. 10 da Lei 9.296/96. Quando um dado sigiloso é entregue a um jornalista, pode-se dizer que já ocorreu, naquele momento, a *quebra* do segredo de justiça previsto na norma do art. 10 da Lei 9.296/96, afastando-se, a partir daí, qualquer responsabilização deste profissional, ainda que pudesse estar ciente da restrição.
8. No mais, e caminhando paralelamente ao aspecto técnico da questão, fato é que importa a toda a população brasileira tomar conhecimento dos atos de desmando que os dirigentes públicos de hospitais públicos venham a praticar em detrimento de verbas oficiais, como o caso sugere.
9. Ordem concedida, para determinar que o paciente não seja indiciado em inquérito policial, podendo a autoridade policial, entretanto, ouvi-lo em simples declarações, para colher informações que possam ser consideradas úteis ao deslinde do feito, assim como estender a decisão aos demais pacientes, conforme decisões já proferidas anteriormente.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, determinar que o paciente **Emerson Maurício Ferraz** não seja indiciado no Inquérito Policial 196/2013, podendo a autoridade policial, entretanto, ouvi-lo em simples declarações, para colher informações que possam ser consideradas úteis ao deslinde do feito e determino a extensão da presente decisão a **Bruno Tavares de Menezes** e **Nélio Raul Brandão**, conforme decisões já proferidas anteriormente, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal Relator

00078 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001314-57.2013.4.03.6126/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Justica Publica
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : HEITOR VALTER PAVIANI JUNIOR
ADVOGADO : SP185027 MARCELO AMARAL COLPAERT MARCOCHI
: SP190611 CLAUDIA REGINA PAVIANI
EXCLUIDO(A) : HEITOR VALTER PAVIANI (desmembramento)
No. ORIG. : 00013145720134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. OMISSÃO. CONTRADIÇÃO. DECISÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA QUE NÃO APRESENTA QUALQUER VÍCIO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Conforme preceitua o art. 619 do Código de Processo Penal, os embargos de declaração são o recurso cabível quando "*houver na sentença, ambiguidade, obscuridade, contradição ou omissão*".
2. Inexistiu omissão, obscuridade ou contradição no v. acórdão, vez que expôs com suficiente clareza as razões para a manutenção do decreto condenatório, tanto no que tange à autoria quanto à materialidade delitivas.
3. Não há necessidade de que o julgador rebata um a um os argumentos da parte, bastando que justifique as razões de sua decisão.
4. Noutro giro, evidente que os embargos de declaração não servem à rediscussão da matéria probatória, como por via indireta pretende o embargante.
5. Inexistiu, por fim, qualquer violação às normas mencionadas pelo embargante (artigo 5º, incisos LIV, LVII e XXXIX, da Constituição Federal; artigos 156 e 386, inciso VII, do Código de Processo Penal; e artigos 59 e 171 do Código Penal).
6. Embargos de Declaração não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00079 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002468-68.2007.4.03.0000/SP

2007.03.00.002468-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
AUTOR(A) : Justica Publica
APELANTE : F C L
ADVOGADO : SP141378 SERGEI COBRA ARBEX
APELADO(A) : F B D O
: E L S
ADVOGADO : SP279437 WAGNER BOTELHO CORRALES
: SP329567 JESSE ROMERO ALMEIDA

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL. ART. 619 DO CPP. OMISSÃO. PRESCRIÇÃO. ELEMENTO SUBJETIVO. DOSIMETRIA.

1. Está pacificado no colendo Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que, extinta a punibilidade do agente pelo reconhecimento da prescrição, carece à parte interesse recursal em pleitear sua absolvição por outro fundamento. Precedente.
2. Análise sobre a conduta e volição do réu que levou a sua condenação que está satisfatoriamente fundamentada, inexistindo omissão a suprir.
3. No mesmo passo, não se verifica omissão a suprir quanto à dosimetria da pena, visto que, embora sucintamente fundamentada, permite inferir a conclusão retirada do corpo probatório de que as circunstâncias e consequências do crime não se afiguram de especial gravidade para exasperar a pena-base.

4. É cediço o entendimento de que os embargos de declaração não se prestam a rediscutir a matéria submetida a julgamento e que a análise do pedido de prequestionamento está condicionada à existência de pelo menos um dos vícios previstos no art. 619 do CPP. Precedentes.

5. Recursos não providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento aos recursos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008964-79.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.008964-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : JEREMAIH CHIBUEZE reu/ré preso(a)
ADVOGADO : BRENO PERALTA VAZ (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00089647920134036119 4 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO TRANSNACIONAL DE DROGAS. ART. 33, § 4º, DA LEI 11.343/06. DECISÃO MONOCRÁTICA PROFERIDA PELO C. STJ (AGRESP), DETERMINANDO REALIZAÇÃO DE NOVA DOSIMETRIA DE PENA EM RELAÇÃO AO ART. 33, § 4º, DA LEI N.º 11.343/06 E ANÁLISE DO REGIME INICIAL ADEQUADO.

1. Decisão monocrática proferida pelo c. STJ, determinando que a este Tribunal que, mantida a condenação do réu, "[...] proceda à nova análise da dosimetria, utilizando a quantidade de droga apreendida em somente uma das fases do cálculo da pena, bem como do regime mais adequado para o início do cumprimento da pena".
2. Na esteira dos mais recentes precedentes do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça, mencionados na r. decisão monocrática, afastam-se as circunstâncias de natureza e quantidade de droga para a dosimetria da causa de diminuição, a fim de evitar indevido *bis in idem*.
3. Caso em que, ainda que tenham sido afastadas as referidas circunstâncias, não estão preenchidos os requisitos legais para a concessão da benesse do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06.
4. Acusado que se mostrou indivíduo articulado em seu interrogatório judicial e apresentou elaborada versão escusatória para justificar que não tinha consciência de que trazia substância entorpecente consigo. A laboriosa versão e o teor pessoal dos fatos apresentados levam a crer que o réu não atuava na condição do que se convencionou denominar de "mula", isto é, de mero transportador da substância ilícita, mas sim que levava a droga a fim de comerciá-la no continente africano em benefício próprio.
5. A prova exigida pela Lei de Drogas para o reconhecimento ou afastamento da causa de diminuição em questão não possui a mesma natureza que aquela exigida para uma eventual condenação pelo crime de integrar organização criminosa. Enquanto uma condenação pela prática do delito do art. 2º da Lei n.º 12.850/03 exige provas cabais, a aplicabilidade do art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 satisfaz-se com prova atípica, isto é, com a análise sobre indícios de existência dos requisitos legais.
6. Fatos que não reclamam a redução da pena, mantendo-se a pena como fixada anteriormente, em 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão e, proporcionalmente, 816 (oitocentos e dezesseis) dias-multa.
7. Tendo em vista o reconhecimento *incidenter tantum* pelo Plenário do Supremo Tribunal Federal da inconstitucionalidade do § 1º do artigo 2º da Lei n.º 8.072/90, com a redação dada pela Lei n.º 11.464/07 (HC 111.840/ES), o regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade pela prática do crime de tráfico de drogas deve ser fixado observando-se os preceitos dos artigos 12, 33 e 59 do Código Penal, conjugados ao art. 42 da Lei n.º 11.343/06. *In casu*, mantém-se o regime fechado (art. 33, § 2º, "a", do CP).
8. Recurso de defesa não provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso da defesa no tocante à redução pleiteada com fulcro no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06 e manter a pena definitiva de **Jeremaih Chibueze** em 8 (oito) anos e 2 (dois) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e, proporcionalmente, 816 (oitocentos e dezesseis) dias-multa, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do

presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003245-62.2007.4.03.6108/SP

2007.61.08.003245-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOAO CLAUDIO DA SILVA
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELANTE : JOSE APARECIDO BEZERRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP162270 EMERSON SCAPATICIO e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. CONTRABANDO OU DESCAMINHO. DOSIMETRIA. PENA-BASE. MAUS ANTECEDENTES. MATÉRIA DE REPERCUSSÃO GERAL RECONHECIDA PELO STF. RE 591.054/SC. JUÍZO DE RETRATAÇÃO, ART. 543-B, § 3º, DO CPC.

1. O Supremo Tribunal Federal reconheceu matéria de repercussão geral no bojo do Recurso Extraordinário 591.054/SC e, em sessão de julgamento do Plenário, realizada em 05/06/2014, por maioria de votos e nos termos do voto do Relator, o eminente Ministro Marco Aurélio, negou provimento ao recurso, para firmar a tese de que "[...] a existência de inquéritos policiais ou de ações penais sem trânsito em julgado não pode ser considerada como maus antecedentes para fins de dosimetria da pena".
2. Matéria que, na esfera infraconstitucional, já havia sido pacificada pelo c. Superior Tribunal de Justiça, o qual, em decisão proferida em 28/04/2010 (publicada em 13/05/2010), galvanizou sua jurisprudência e enunciou a conhecida Súmula 444: "É vedada a utilização de inquéritos policiais e ações penais em curso para agravar a pena-base".
3. Caso em que a Segunda Turma desta Corte Regional, ao apreciar a apelação defensiva de J. A. B. na sessão de julgamento de 17/08/2010 e respectivos embargos de declaração, em 30/11/2010, não ignorou a diretiva do c. Superior Tribunal de Justiça, mas considerou que os apontamentos constantes de folhas de antecedentes poderiam ser interpretados como conduta social reprovável do acusado, entendimento que, contudo, restou superado pela jurisprudência deste Tribunal. Precedentes.
4. Afastada a majoração da pena a título de maus antecedentes - ou de reprovável conduta social, como consignado no acórdão -, perduram ainda as circunstâncias que reclamaram a exasperação pelas consequências do crime do art. 334, § 1º, "b", do CP, reputando-se adequada a redução da pena-base de 3 (três) para 2 (dois) anos de reclusão.
5. O regime inicial deve ser o aberto, consoante o art. 33, § 2º, "c", do CP, e, cumpridos os requisitos do art. 44 do CP, confirma-se a substituição de pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos.
6. Recurso de apelação de defesa parcialmente provido, em juízo de retratação (art. 543-B, § 3º, do CPC).

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso de apelação de **José Aparecido Bezerra** para, em juízo de retratação (art. 543-B, § 3º, do CPC), reduzir a pena-base para 2 (dois) anos de reclusão e fixar a pena definitiva do réu em 2 (dois) anos, 2 (dois) meses e 20 (vinte) dias de reclusão, confirmando-se a substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, conforme a r. sentença condenatória, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000629-38.2008.4.03.6122/SP

2008.61.22.000629-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : ELIEL PEREIRA DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP143870 ADRIANO GUEDES PEREIRA (Int.Pessoal)

APELADO(A) : Justica Publica
CONDENADO : ROSA ISABEL BONIFACIO
REJEITADA DENÚNCIA
OU QUEIXA : SANDRA MARISA CLAUS
CODINOME : SANDRA MARIZA CLAUS
No. ORIG. : 00006293820084036122 1 Vr TUPA/SP

EMENTA

PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. DESCAMINHO. IMPORTAÇÃO DE CIGARROS ESTRANGEIROS. PRESCRIÇÃO. PENA IN CONCRETO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. ABSOLVIÇÃO. HABEAS CORPUS EX OFFICIO.

1. Prescrição da pretensão punitiva estatal não verificada, consoante os artigos 110, § 1º, e 109, V, do CP, sem decurso de mais de 4 (quatro) anos entre os marcos interruptivos do caso.
2. Materialidade delitiva comprovada por Auto de Exibição e Apreensão e Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal, o primeiro a atestar a apreensão de 12.450 (doze mil, quatrocentos e cinquenta) maços de cigarro das marcas "Eight", "Milano", "Vila Rica", "TE" e "Rits" e o segundo a apreensão de 12.460 (doze mil, quatrocentos e sessenta) maços de origem estrangeira (Paraguai), avaliados em R\$ 4.610,20 (quatro mil, seiscentos e dez reais e vinte centavos), em 29/09/2008.
3. Autoria delitiva e dolo em praticar o delito do art. 334, *caput*, do CP (redação anterior à Lei n.º 13.008/14) comprovados, conforme denotado por depoimentos testemunhais de policiais militares, colhidos em sede inquisitorial e confirmados em juízo, conjugados às confissões judiciais do acusado e da corré.
4. Consoante assente entendimento no âmbito deste colegiado, a conduta de importar cigarros de fabricação estrangeira amolda-se à hipótese de descaminho, sendo aplicável, portanto, o princípio da insignificância. Precedentes.
5. É aplicável o princípio da insignificância ao crime de descaminho quando o total dos tributos iludidos não alcança o piso para o ajuizamento de execuções fiscais, estabelecido em R\$ 20.000,00 pela Portaria n.º 75/12 do Ministério da Fazenda. Motivo que reside na lógica de que, se o Fisco não se interessa pela cobrança dos valores inferiores ou iguais a esse patamar, não é razoável considerá-los relevantes para fins de proteção penal.
6. Caso em que, conforme informação da autoridade fazendária, o valor total do produto apreendido era de R\$ 4.610,20 (quatro mil, seiscentos e dez reais e vinte centavos) em 29/09/2008. Inexistindo nos autos indicação pela Receita Federal do montante de tributos federais iludidos, é aplicável ao caso a norma do art. 65 da Lei n.º 10.833/03, a fim de realizar adequada estimativa.
7. Prejuízo causado ao Erário que atingiu patamar inferior ao parâmetro de R\$ 20.000,00 (vinte mil reais), de maneira que se impõe o reconhecimento da causa supralegal de exclusão da tipicidade.
8. Recurso de apelação não provido. Atipicidade material reconhecida de ofício, absolvendo-se o réu da imputação que lhe é dirigida, com fulcro no art. 386, III, do CPP. Ordem de *habeas corpus* concedida *ex officio* em favor da corré, nos termos dos artigos 580 e 654, § 2º, do CPP.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso de apelação da defesa e, **de ofício**, reconhecer a atipicidade material do fato, absolvendo **Eliel Pereira do Nascimento** da imputação que lhe é dirigida, com fulcro no art. 386, III, do CPP, assim como, pelos mesmos fundamentos, conceder ordem de *habeas corpus* e estender a absolvição em favor de **Rosa Isabel Bonifácio**, nos termos dos artigos 580 e 654, § 2º, do CPP, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00083 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008001-71.2003.4.03.6103/SP

2003.61.03.008001-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
EMBARGANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
EMBARGADO : ACÓRDÃO DE FLS.
INTERESSADO : JOSE CASSIO PEREIRA
ADVOGADO : SP171495 JOSÉ CÁSSIO PEREIRA e outro(a)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ART. 535 CPC. AUSÊNCIA DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO E OBSCURIDADE. REDISCUSSÃO DA MATÉRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1 - Precedente do RE nº 990.284/RS, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. Sobre as ações relativas à MP nº 1.704-5/98 ajuizadas entre 30/06/2003 e 31/12/2005, incide a Súmula 85 do STJ. O embargante ajuizou a presente ação em 30/10/2003. O quinquênio anterior a que esse enunciado se refere compreende 30/10/1993 a 30/10/1998. É nesse período que o embargante trabalhou, mais precisamente entre 03/02/1995 e 15/01/1996, no CTA. Conforme aquela súmula, os valores foram alcançados pela prescrição. Eventual análise do art. 4º do Decreto nº 20.910/32 ficou prejudicada, não havendo omissão.

2 - O real motivo destes embargos é aquele de mera rediscussão de matéria apreciada e julgada, por unanimidade, pela egrégia Segunda Turma, a fim de que lhes seja conferido efeito infringente. Não é cabível, nesta oportunidade, obrigar o magistrado a inquirir novamente a matéria, muito menos tentar obter prequestionamento, quando ausentes os requisitos do art. 535 do CPC.

3 - Embargos de declaração rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, **rejeitar** os embargos de declaração, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

COTRIM GUIMARÃES

Desembargador Federal

Boletim de Acórdão Nro 14661/2015

00001 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0007394-81.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.007394-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
PARTE AUTORA : WILSON ALVES FEITOSA e outros(as)
: ANA APARECIDA GURNIAK FEITOSA
: CANNES PRODUÇÕES S/C LTDA
ADVOGADO : SP131928 ADRIANA RIBERTO BANDINI e outro(a)
PARTE RÉ : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 10 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00073948120144036100 10 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSO CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. FINALIZAÇÃO DE PROCESSO ADMINISTRATIVO PARA TRANSFERÊNCIA DE REGISTRO CADASTRAL DE IMÓVEL SUJEITO AO PAGAMENTO DE LAUDÊMIO. PRAZO.

I - O art. 49 da Lei nº 9.784/99, que regula o processo administrativo no âmbito da administração federal, determina que concluída a instrução do processo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada.

II - Constatado que a Secretaria do Patrimônio da União não respeitou o prazo legal, sem apresentar qualquer justificativa para a demora na finalização do processo administrativo para transferência do registro cadastral do imóvel, a segurança deve ser concedida.

III - Remessa oficial desprovida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à remessa oficial, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

2013.61.00.009974-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : SUZANO PAPEL E CELULOSE S/A
ADVOGADO : SP128341 NELSON WILIAN FRATONI RODRIGUES e outro
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00099742120134036100 14 Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA INCIDENTE SOBRE AUXÍLIO-DOENÇA OU AUXÍLIO-ACIDENTE NOS PRIMEIROS 15 DIAS DE AFASTAMENTO, SALÁRIO-MATERNIDADE, SALÁRIO-PATERNIDADE E DESCANSO SEMANAL REMUNERADO. COMPENSAÇÃO.

I - As verbas pagas pelo empregador ao empregado nos primeiros quinze dias de afastamento do trabalho em razão de doença ou acidente não constituem base de cálculo de contribuições previdenciárias, posto que não possuem natureza remuneratória mas indenizatória. Precedentes do STJ e desta Corte.

II - É devida a contribuição sobre o salário-maternidade, salário-paternidade e descanso semanal remunerado, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

III - Os valores indevidamente recolhidos somente podem ser compensados com as contribuições previdenciárias a cargo da empresa incidentes sobre a folha de salários, podendo a compensação ser efetuada com parcelas vencidas e vincendas. Precedentes.

IV - Direito à compensação com a ressalva estabelecida no art. 26, § único, da Lei n.º 11.457/07 e após o trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A, do CTN. Precedentes.

V - Em sede de compensação ou restituição tributária aplica-se a taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária, a partir de 1º de janeiro de 1996.

VI- Recurso da impetrante desprovido. Recurso da União e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da impetrante e dar parcial provimento ao recurso da União e à remessa oficial, tida por interposta, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

2014.61.26.006965-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : L I G GLOBAL SERVICE TECNOLOGIA EM IMPLANTACAO SISTEMAS
ADVOGADO : SP192254 ELAINE APARECIDA ARCANJO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00069653620144036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. REQUERIMENTO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA APRECIÇÃO DE PEDIDO ADMINISTRATIVO.

I - Obrigatoriedade de decisão administrativa em requerimento formulado pelo contribuinte no prazo máximo de 360 dias prevista na Lei nº 11.457/07. Precedente do STJ, adotado em regime de recurso repetitivo.

II - Hipótese dos autos em que o prazo encontra-se dentro da razoabilidade.

III - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª

Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003344-77.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.003344-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : IND/ COM/ E EXPORT/ DE PRODDUTOS ALIMENTICIOS SANTA ELIZA LTDA
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00033447720144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, LICENÇA PATERNIDADE, HORAS EXTRAS E FALTAS JUSTIFICADAS/ABONADAS.

I - É devida a contribuição sobre as férias gozadas, salário-maternidade, licença paternidade, horas extras e faltas justificadas/abonadas, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso da impetrante desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009799-78.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.009799-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : REDE NACIONAL DE DROGARIAS S/A
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00097997820144036104 3 Vr SANTOS/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE FÉRIAS GOZADAS, SALÁRIO-MATERNIDADE, LICENÇA PATERNIDADE, HORAS EXTRAS E FALTAS JUSTIFICADAS/ABONADAS.

I - É devida a contribuição sobre as férias gozadas, salário-maternidade, licença paternidade, horas extras e faltas justificadas/abonadas, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso da impetrante desprovido. Recurso da União e remessa oficial providos. Improcedência da impetração e ordem denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso da impetrante e dar provimento ao recurso da União e à remessa oficial para julgar improcedente a impetração e denegar a ordem, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
Peixoto Junior
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002117-88.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.002117-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : FADEL TRANSPORTES E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00021178820134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (20%, GILL-RAT, ENTIDADES TERCEIRAS, ADICIONAL DE APOSENTADORIA ESPECIAL) SOBRE PRÊMIOS E GRATIFICAÇÕES.

I - É devida a contribuição previdenciária sobre os valores relativos às rubricas prêmios e gratificações, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas.

II - Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001145-21.2013.4.03.6110/SP

2013.61.10.001145-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CONFECÇÕES DIMANOS LTDA
ADVOGADO : SP237866 MARCO DULGHEROFF NOVAIS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : Serviço Nacional de Aprendizagem Comercial SENAC
ADVOGADO : SP019993 ROBERTO MOREIRA DA SILVA LIMA
APELADO(A) : Serviço Social do Comércio SESC
ADVOGADO : SP072780 TITO DE OLIVEIRA HESKETH e outro(a)
APELADO(A) : Serviço de Apoio as Micro e Pequenas Empresas de Sao Paulo SEBRAE/SP
ADVOGADO : SP317487 BRUNA CORTEGOSO ASSÊNCIO
No. ORIG. : 00011452120134036110 1 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

MANDADO DE SEGURANÇA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA (COTA PATRONAL, SAT E ENTIDADES TERCEIRAS) INCIDENTE SOBRE HORAS EXTRAS, QUEBRA DE CAIXA E VALE-ALIMENTAÇÃO PAGO EM PECÚNIA.

I - Preliminar arguida pelo SEBRAE em contrarrazões acolhida, diante da desnecessária citação das entidades terceiras, pois a matéria versada nos autos diz respeito à incidência da contribuição sobre parcelas da remuneração, tendo como base de cálculo o inciso I, art. 22, da Lei nº 8.212/91, cabendo à Secretaria da Receita Federal a fiscalização e cobrança dos tributos em questão, sendo a autoridade coatora a Delegacia da Receita Federal. Precedentes.

II - É devida a contribuição sobre horas extras, quebra de caixa e vale alimentação pago em pecúnia, o entendimento da jurisprudência concluindo pela natureza salarial dessas verbas. Precedentes do STJ e desta Corte.

III - Preliminar acolhida. Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, acolher a preliminar arguida pelo SEBRAE em contrarrazões e negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004291-22.2011.4.03.6181/SP

2011.61.81.004291-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : JHONNY FREITAS
ADVOGADO : SERGIO MURILO FONSECA MARQUES CASTRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00042912220114036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. SENTENÇA DE ABSOLVIÇÃO SUMÁRIA.

- O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça orientam-se no sentido da aplicação do princípio da insignificância quando o valor dos tributos elididos não ultrapasse o limite de dispensa fiscal.

- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003014-05.2010.4.03.6181/SP

2010.61.81.003014-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : Justiça Pública
APELADO(A) : FENGJUAN JIANG
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00030140520104036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL. DESCAMINHO. PRINCÍPIO DA INSIGNIFICÂNCIA. INAPLICABILIDADE.

- Caso em que o valor do tributo elidido ultrapassa o limite estabelecido para a dispensa da cobrança do débito fiscal, não permitindo a solução da demanda com a aplicação do princípio da insignificância.

- Recurso provido, determinando-se o prosseguimento regular do feito.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso, determinando-se o prosseguimento regular do feito, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001970-12.2011.4.03.6117/SP

2011.61.17.001970-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : JOSE ANTONIO DERVAL
ADVOGADO : SP148457 LINCOLN RICKIEL PERDONA LUCAS e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00019701220114036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PENAL. CONTRABANDO. MÁQUINAS "CAÇA-NIQUEIS". ATIPICIDADE.

- Não há delito de contrabando/descaminho no fato da utilização de máquina "caça-níqueis" só por conter qualquer componente de procedência estrangeira introduzido irregularmente no país.
- Recurso provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento ao recurso para absolvição do réu, na forma do artigo 386, inciso III, do Código de Processo Penal, nos termos do voto do Senhor Desembargador Federal Relator, acompanhado pelo voto da Senhora Juíza Federal Convocada Denise Avelar e pelo voto do Senhor Desembargador Federal Cotrim Guimarães, este com ressalva de entendimento pessoal quanto ao fundamento da absolvição.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40012/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009960-17.2011.4.03.6000/MS

2011.60.00.009960-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : WUALDIR PANIAGUA SOSA
ADVOGADO : MS005289 SANDRO LUIZ MONGENOT SANTANA e outro(a)
: JOSE NEIDER A G DE OLIVEIRA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : RICARDO GIMENEZ ESQUIVEL
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00099601720114036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Vistos.

Tendo em vista a juntada do voto vencido proferido pelo eminente Desembargador Federal Antonio Cedenho (fls. 323/325), julgo prejudicados os embargos de declaração opostos por **Ricardo Gimenez Esquivel** (fl. 309).

Publique-se.

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007675-56.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.007675-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : JOILSON MACIEL reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP192764 KELE REGINA DE SOUZA FAGUNDES e outro(a)
APELANTE : MARLON RICARDO DA SILVA DIARTE reu/ré preso(a)
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : NARCISO MATOSO SHENAIDER reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS010481 SOLANGE HELENA TERRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00076755620124036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 1.395: atento às instruções da Resolução n.º 058/2009 do Conselho da Justiça Federal, observo que não mais subsiste a necessidade do mais elevado grau de restrição da publicidade dos autos, em razão do encerramento da instrução, do avançado estágio do processo criminal e consequente esmaecimento dos riscos contra o interesse social (segurança pública).

Assim sendo, amplio o grau de publicidade do presente feito para *segredo de justiça*.

Anote-se.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0007677-26.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.007677-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justica Publica
APELANTE : WELLINGTON CARLOS DE OLIVEIRA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP151542 JERONYMO RUIZ ANDRADE AMARAL e outro(a)
APELANTE : KLEBER DA SILVA RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : EDUARDO ROMANO COSTA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : GUSTAVO HENRIQUE ARMBRUST VIRGINELLI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)

APELANTE : CLAUDIO ROLIM DE CARVALHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP137473 IRACEMA VASCIAVEO
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELANTE : IVANILTON MORETTI reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP342670 DAIANE APARECIDA RIZOTTO
APELANTE : JACKSON BATISTA COELHO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP145657 RENATO ANTONIO PAPPOTTI e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
EXCLUIDO(A) : THIAGO GIBIN DE SOUZA (desmembramento)
: JOAO RAMAO TORALES (desmembramento)
: EDMAR ALVES FERREIRA (desmembramento)
No. ORIG. : 00076772620124036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 2.521: atento às instruções da Resolução n.º 058/2009 do Conselho da Justiça Federal, observo que não mais subsiste a necessidade do mais elevado grau de restrição da publicidade dos autos, em razão do encerramento da instrução, do avançado estágio do processo criminal e consequente esmaecimento dos riscos contra o interesse social (segurança pública).

Assim sendo, amplio o grau de publicidade do presente feito para *segredo de justiça*.

Anote-se.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000359-53.2013.4.03.6117/SP

2013.61.17.000359-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : ILTON CRISTIANO RAMIRES
ADVOGADO : SP304601 JOAO FREITAS DE CASTRO CHAVES (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00003595320134036117 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 541: atento às instruções da Resolução n.º 058/2009 do Conselho da Justiça Federal, observo que não mais subsiste a necessidade do mais elevado grau de restrição da publicidade dos autos, em razão do encerramento da instrução, do avançado estágio do processo criminal e consequente esmaecimento dos riscos contra o interesse social (segurança pública).

Assim sendo, amplio o grau de publicidade do presente feito para *segredo de justiça*.

Anote-se.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006509-52.2013.4.03.6181/SP

2013.61.81.006509-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal COTRIM GUIMARÃES
APELANTE : EVERTON SILVA DOS SANTOS *reu/ré* preso(a)
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justiça Pública
EXCLUIDO(A) : RENATO FULGENCIO CAMILO
 : ALFREDO ORTELLADO
CO-REU : WELLINGTON CARLOS DE OLIVEIRA
 : ALEXSANDRO DE FARIAS
 : CLAUDIO ROLIM DE CARVALHO
 : MICHELE MARIA DA SILVA
 : RODRIGO CID GONCALVES CAMPOS
 : EBERSON RODRIGUES DA SILVA
 : BRUNO ALVES CASTILHO FERNANDES
CO-REU : EVERTON SILVA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00065095220134036181 4P Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 875: atento às instruções da Resolução n.º 058/2009 do Conselho da Justiça Federal, observo que não mais subsiste a necessidade do mais elevado grau de restrição da publicidade dos autos, em razão do encerramento da instrução, do avançado estágio do processo criminal e consequente esmaecimento dos riscos contra o interesse social (segurança pública).

Assim sendo, amplo o grau de publicidade do presente feito para *segredo de justiça*.

Anote-se.

Publique-se.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
COTRIM GUIMARÃES
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40031/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014764-44.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.014764-4/SP

AGRAVANTE : XOCAIRA E OGUSUKU ADVOGADOS ASSOCIADOS S/C LTDA
ADVOGADO : SP318848 TIAGO LUIZ LEITÃO PILOTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SOROCABA > 10ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00043064920074036110 3 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Considerando o teor do despacho de fls. 731, redistribuam-se os autos, por prevenção, ao gabinete do e. Desembargador Federal Marcelo Saraiva.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DENISE AVELAR
Juíza Federal Convocada

Boletim de Acórdão Nro 14698/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0004348-30.2009.4.03.6110/SP

2009.61.10.004348-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : CLEBSON LIMA SILVA
ADVOGADO : SP207609 ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00043483020094036110 3 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. PROVA. DOLO.

- Descabida a aplicação do princípio da insignificância. Precedentes.
- Delito de moeda falsa que se comprova em sua materialidade e autoria dolosa. Condenação do acusado mantida.
- Pena privativa de liberdade reduzida ao mínimo legal. Aplicação da súmula 444 do STJ.
- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para fins de redução da pena privativa de liberdade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0003615-40.2008.4.03.6000/MS

2008.60.00.003615-6/MS

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : ROBERTO ALEXANDRE DE FREITAS
ADVOGADO : MS006581 ALCI FERREIRA FRANCA e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00036154020084036000 1 Vr TRES LAGOAS/MS

EMENTA

PENAL. CRIME DE MOEDA FALSA. PENA.

- Pena-base reduzida ao mínimo legal. Aplicação da súmula 444 do STJ.
- Afastada qualquer possibilidade de incidência da atenuante da confissão espontânea, uma vez que não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. Súmula 231 do E. STJ.
- Recurso parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso para fins de redução de penas, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0014227-52.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.014227-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PEIXOTO JUNIOR
APELANTE : DAMIAO MARREIRO DE ABREU
ADVOGADO : IVNA RACHEL MENDES SILVA SANTOS (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00142275220044036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. DELITO DE MOEDA FALSA. PROVA. DOLO.

- Hipótese dos autos que é de imputação de conduta do réu introduzindo cédula falsa em circulação.
- Descabida a aplicação do princípio da insignificância.
- Materialidade e autoria dolosa comprovadas no conjunto processual.
- Dolo comprovado pelo evidente intuito de obtenção de dinheiro verdadeiro na forma de troca.
- Delito que não se configura na modalidade privilegiada, nada nos autos revelando qualquer traço de pessoa crédula que recebesse cédula falsa de boa-fé.
- Pedido de aplicação de perdão judicial, nos termos do artigo 13, inciso III, da Lei 9.807/99 que se afasta.
- Afastada qualquer possibilidade de incidência da atenuante da confissão espontânea, uma vez que não pode conduzir à redução da pena abaixo do mínimo legal. Súmula 231 do E. STJ.
- Recurso desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Segunda Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Peixoto Junior

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 3ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39947/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002567-12.2014.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : EDIMOM FOMENTO MERCANTIL LTDA
ADVOGADO : SP198445 FLAVIO RICARDO FERREIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00025671220144036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Edimom Fomento Mercantil Ltda, contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por ele (impetrante) em face de ato praticado pelo Ilmo. Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em Campinas - SP, no qual pretende a concessão da ordem para determinar a desconstituição do ato que julgou incabível a Manifestação de Inconformidade apresentada contra a decisão que negou o pedido de restituição de IOF sob a roupagem antijurídica de "não conhecimento" no Processo Administrativo nº 10830.005125/208-72 e, se presentes os requisitos do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72, ao recebimento e regular processamento da Manifestação de Inconformidade apresentada e sua consequente remessa à Delegacia de Receita Federal do Brasil para apreciá-la e julgá-la (fls. 18/19 e 175/176).

Narrou a impetrante que desde o início de suas atividades, sempre procurou cumprir com rigor as obrigações relativas a tributos e contribuições administrados pelo Fisco Federal. Para tanto, seguiu, de forma precisa, as determinações da legislação tributária. Todavia, inesperadamente, foi surpreendida com o Auto de Infração nº 0810400/00237/06 (fls. 29 a 81), pelo qual se exigiu da Apelante valores relativos ao IOF, referente aos períodos de 05/01/2001 a 28/12/2001. Alega a apelante que recolheu todos os débitos gerado pelo Auto de Infração (fl. 82), todavia, após análise mais apurada do citado lançamento *ex officio*, a apelante constatou que a quase totalidade do referido pagamento era indevida, uma vez que os débitos já estariam extintos pela decadência (cinco anos do prazo para a consumação da homologação (art. 150, §4º, do CTN).

Assim, a apelante em 26/05/2008, apresentou pedido de restituição do indébito (Fl. 83). O pedido foi apresentado em papel. Todavia, a autoridade fiscal que apreciou o pedido, não o conheceu, sob os seguintes fundamentos (fl. 84 a 88): a) Preclusão Temporal; b) Preclusão lógica; c) a apelante teria usado o pedido de restituição como uma forma de impugnar o lançamento; d) mesmo que fosse possível apreciar tal pedido, não haveria a decadência uma vez que a regra aplicável seria a do artigo 173, I, do CTN, uma vez que a recorrente teria infringido a lei ao não declarar e não pagar o imposto.

Alega também a impetrante que o pedido de restituição não se confunde com a impugnação. Ele tem regime jurídico próprio e o contencioso administrativo prévio não é condição para seu cabimento. Quanto à decadência, somente seria caso de aplicar-se a regra geral do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, caso houvesse dolo. Fraude ou simulação.

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 108/111, acompanhada dos documentos de fls. 112/116, afirmando que a impetrante chama de pedido de restituição o que foi, na verdade, a apresentação de impugnação.

Liminar indeferida (fls. 117/118) e a parte impetrante noticiou a interposição do Agravo de Instrumento (fls. 122/139), cuja cópia da decisão indeferindo o pedido de antecipação de tutela recursal encontra-se juntada às fls. 141/142.

A sentença denegou a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais, requer a impetrante a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento do recuso de apelação.

Cumpre decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de

lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in *Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39). A impetrante busca a concessão da ordem para preservar o direito à apresentação de "manifestação de inconformidade" e recursos subsequentes com a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, relativamente ao processo administrativo elencado na inicial.

A análise dos autos revela que o lançamento *ex officio* foi proveniente do auto de infração nº 0810400/00237/06 (fl. 38), o qual teve como objeto o imposto sobre operações financeiras referente ao período compreendido entre 05/01/2011 e 28/12/2001. A impetrante foi cientificada em 11/12/2006 (fl. 38), e pagou o débito em 22/12/2006 (fl. 82).

O pedido de restituição efetuado pela apelante foi indeferido e a manifestação de inconformidade também (fl. 97). Desta forma, a questão a ser resolvida é verificar se é possível nas decisões de indeferimento dos pedidos de "restituição" e "manifestação de inconformidade", a análise desses recursos.

A manifestação de inconformidade é o instrumento processual adequado cabível contra as decisões que negam pedidos de restituição ou não homologam pedido de compensação. Porém, o pedido de restituição não chegou a ser conhecido, entendendo a autoridade administrativa que se tratava na verdade de impugnação do lançamento *ex officio*, finalizado em dezembro de 2006 relativo a infração à legislação do IOF. Só que o prazo para impugnação de trinta dias já tinha se esgotado.

Quanto à alegação de decadência arguida pela apelante também não ocorreu conforme fundamentado na r. sentença à fl. 152.

Quanto à manifestação de inconformidade, também não é possível contra a decisão que considerou não formulado o pedido de restituição (Art. 66 §8º, da IN nº 900/08). Assim, reporto-me ao seguinte julgado:

"TRIBUTÁRIO. SALDO NEGATIVO DE IRPJ. PAGAMENTO POR ESTIMATIVA. COMPENSAÇÃO NO MESMO ANO-CALENDÁRIO. VEDAÇÃO LEGAL EXPRESSA. COMPENSAÇÃO NÃO DECLARADA. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. DESCABIMENTO.

1. A impetrante informou crédito de IRPJ oriundo de pagamentos por estimativa a ser compensado com débito da própria exação tributária referente a débito do mesmo ano.

2. Na sistemática do pagamento do IRPJ por estimativa permite-se a compensação do saldo negativo apurado ao fim do ano-calendário, porém a compensação somente poderá ser feita com o imposto a ser pago a partir do mês de abril do ano subsequente, e não no mesmo ano-calendário, segundo o art. 6º da Lei nº 9.430, de 1996.

3. O inciso I do § 1º do art. 31 da IN SRF nº 600/2005, prevê que será considerada não declarada a compensação nas hipóteses previstas no § 3º do art. 26. E o inciso XII deste mencionado § 3º veda a compensação em outras hipóteses previstas nas leis específicas de cada tributo ou contribuição.

4. O ato *infralegal* está em conformidade com o disposto no § 3º do art. 74 da Lei nº 9.430/1996, combinado com o § 12, inciso I. Evidencia-se, portanto, a legalidade do ato que considerou não declarada a compensação e não admitiu a manifestação de inconformidade.

5. Não cabe manifestação de inconformidade contra compensação considerada não declarada. Segundo a legislação de regência, a manifestação de inconformidade apta a suspender a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do inciso III do art. 151 do CTN, é a referente à compensação não homologada."

(AC 50003977320114047102, LUIZ CARLOS CANALLI, TRF4 - PRIMEIRA TURMA, D.E. 25/10/2012.)

Desta forma, correta a r. decisão que não conheceu o pedido de restituição e manifestação de inconformidade.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00002 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001177-31.2014.4.03.6000/MS

2014.60.00.001177-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
PARTE AUTORA : JOAO SANTA ROZA MORONI GIRAO BARROSO
ADVOGADO : DENISE FRANCO LEAL (Int.Pessoal)
: MS0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO DO ESTADO DE MATO GROSSO DO
: SUL
PARTE RÉ : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
PROCURADOR : MS005193B JOCELYN SALOMAO
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00011773120144036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial contra a r. sentença que concedeu a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por João Santa Rosa Moroni Girão Barroso, em face da Reitora da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS, no qual pretende o impetrante a imediata realização da matrícula no curso superior para o qual foi aprovado, permitindo a apresentação do Certificado de Conclusão de Curso do Ensino Médio em data posterior.

Narrou a impetrante que realizou o exame ENEM/2013 e obteve pontuação suficiente para ser aprovado no Curso de Ciências Sociais da Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - UFMS. Todavia, sustenta que ao requerer o certificado de conclusão de Ensino Médio à Autoridade Impetrada, com o intuito de realizar a matrícula do referido curso, teve seu pedido deferido, contudo com a ressalva da emissão só se tornar possível após 90 (noventa) dias.

Liminar deferida (fls. 25/26^{vº}).

As autoridades impetradas prestaram informações às fls. 32/38 e fls. 40/52.

A r. sentença concedeu a segurança pleiteada para determinar à Reitoria da UFMS que, atendidos os demais requisitos, proceda, em definitivo, à matrícula do impetrante no curso de Ciências Sociais. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Por força da remessa oficial, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento da remessa oficial.

Cumpra decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"*Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39). *In casu*, pertine salientar que o impetrante teve sua matrícula no curso de Ciências Sociais da UFMS impossibilitada em decorrência da não apresentação do certificado de conclusão do Ensino Médio na data competente. A Instituição de Ensino não recusou a emissão do Certificado, apenas postergou a emissão após o período de 90 (noventa) dias.

Entretanto, o aluno não pode ser prejudicado em razão da morosidade da Instituição de Ensino. Ademais, sendo a impetrada integrante dos quadros da Administração Indireta e está sujeita aos princípios previstos na Constituição Federal, entre eles o da eficiência e razoabilidade.

O artigo 208, V e artigo 211, *caput*, da Constituição Federal dispõem o seguinte:

"Art. 208. O dever do Estado com a educação será efetivado mediante a garantia de:

V - acesso aos níveis mais elevados do ensino, da pesquisa e da criação artística, segundo a capacidade de cada um;"

"Art. 211. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios organizarão em regime de colaboração seus sistemas de ensino."

A questão em referência já foi submetida à apreciação desta Corte, cujos arestos trago à colação:

"ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCEDIDA PARA MATRÍCULA EM CURSO DE ENSINO SUPERIOR. RECUSA DA MATRÍCULA PELA NÃO APRESENTAÇÃO DE CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO 2º GRAU. IMPEDIMENTO ALHEIO À VONTADE DO IMPETRANTE. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE. POSTERIOR APRESENTAÇÃO DO CERTIFICADO. SEGURANÇA MANTIDA.

1. Direito do impetrante à matrícula inicial no Curso de Análise de Sistemas da Universidade Metodista de Piracicaba, no segundo semestre de 1999.

2. Recusa da matrícula ao impetrante, sob o fundamento de que ele não havia apresentado o certificado de conclusão do ensino de 2º grau.

3. Não apresentação do certificado por fato alheio à vontade do impetrante, ou seja, porque se encontrava em recesso o colégio em que havia estudado.

4. A recusa da matrícula ao impetrante ofende ao princípio da razoabilidade, na medida em que impede o legítimo exercício do direito constitucional à educação por uma questão meramente formal e que as circunstâncias indicavam ser facilmente superável pela autoridade impetrada.

5. Certificado de conclusão apresentado posteriormente, quando isso se tornou possível ao impetrante.

6. Remessa oficial improvida."

(REOMS 0005909-44.1999.4.03.6109/SP, TERCEIRA TURMA, Relator Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, j. 15/8/2007, DJU 12/9/2007)

"ADMINISTRATIVO. REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA. LIMINAR CONCEDIDA PARA MATRÍCULA EM CURSO DE ENSINO SUPERIOR. MATRÍCULA NEGADA EM CURSO SUPERIOR. ALEGAÇÃO DA FALTA DO CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DO SEGUNDO GRAU. COMPROVAÇÃO PELO ESTUDANTE DE QUE FREQUENTOU CURSO NA BOLÍVIA E REQUEREU AO CONSELHO ESTADUAL DE EDUCAÇÃO O RECONHECIMENTO DA EQUIVALÊNCIA COM O ENSINO MÉDIO BRASILEIRO. CONDUTA DRACONIANA DA AUTORIDADE IMPETRADA. NÃO OBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DO DEVEDO PROCESSO LEGAL EM SENTIDO SUBSTANTIVO.

1. Concessão de liminar para matrícula em curso de ensino superior.

2. Estudante que foi aprovado em vestibular, mas teve negada a sua matrícula em curso superior porque não teria apresentado certificado de conclusão do 2º grau.

3. Ensino médio cursado na Bolívia, cujo requerimento de equivalência com o ensino médio brasileiro já tinha sido protocolado pelo estudante junto ao Conselho Estadual de Educação, duas semanas antes das datas assinaladas para a matrícula.

4. Negativa da matrícula, mesmo diante de tempestivo requerimento do impetrante, em que esclarecia estas circunstâncias.

5. Conduta draconiana da autoridade impetrada, que não resiste diante dos princípios da razoabilidade e do devido processo legal em seu caráter substantivo.

6. Equivalência curricular reconhecida pelo Conselho Estadual da Educação poucos dias depois da data final para a matrícula.

7. Remessa oficial improvida."

(REOMS 0000559-94.2002.4.03.6004/MS, TERCEIRA TURMA, Relator Juiz Convocado RUBENS CALIXTO, j. 15/8/2007, DJU 5/9/2007)

"ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. APROVAÇÃO VESTIBULAR. MATRÍCULA. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO. EMISSÃO PENDENTE JUNTO À ESCOLA DE ORIGEM. PRAZO. CONCESSÃO DA ORDEM.

1.O candidato, aprovado no vestibular e em relação ao qual não existe dúvida, como na espécie, de que tenha previamente concluído o 2º grau, tem direito a ingressar em curso superior, ainda que, na data da matrícula, não portasse o certificado de conclusão, pendente que estava, na oportunidade, de liberação - que, posteriormente, se efetivou - pela instituição de ensino de origem, por cuja burocracia não responde o impetrante.

2.Precedentes."

(REOMS 0045301-57.1995.4.03.6100/SP, TERCEIRA TURMA, Relator Juiz Convocado CARLOS MUTA, j. 12/6/2001, DJU 17/7/2002)

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001064-34.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.001064-2/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO |
| APELANTE | : LIVRARIA MARTINS FONTES EDITORA LTDA |
| ADVOGADO | : SP129073 MAURO CUNHA AZEVEDO NETO e outro(a) |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| No. ORIG. | : 00010643420154036100 8 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança, com pedido de liminar, impetrado por Livraria Martins Fontes Editora Ltda, contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo/SP, consubstanciado na negativa de fornecimento de certidão negativa de débitos ou certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, pelo fato de não haver crédito constituído referente ao PIS, conforme determina o artigo 173, I do CTN (fl. 02/14).

O pedido de liminar foi deferido parcialmente, para determinar à autoridade impetrada que analisasse concretamente a situação fiscal da impetrante e expedisse a certidão de regularidade fiscal que retratasse essa nova situação fiscal.

A autoridade apontada como coatora prestou informações e afirma que a certidão não pode ser expedida porque há débito relativo à divergência de "GPFIP X GPS" (valor declarado mesmo o recolhido por rubrica e FPAS).

A sentença proferida às fls. 495/498 julgou improcedente o pedido, denegando a segurança.

Em apelação, pugna a impetrante pela reforma da decisão arguindo que os créditos foram parcelados suspendendo a exigibilidade deles.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta e. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo provimento do feito.

É o relatório.

Cumprido decidir.

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

mesmas hipóteses acima apontadas.

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39). Todos têm direito a receber dos órgãos públicos informações de seu interesse particular, que serão prestadas no prazo da lei, sob pena de responsabilidade, assegurada a obtenção de certidões em repartições públicas, para defesa de direitos e esclarecimentos de situações de interesse pessoal (art. 5º, XXXIII e XXXIV, "b", da Constituição da República).

A certidão, como documento público, deve retratar fielmente determinada situação jurídica, não podendo apontar para a inexistência de débitos quando estes existem, ainda que estejam sendo, judicial ou administrativamente, discutidos. Constituindo-se em ato administrativo vinculado, só poderá ser emitida quando em perfeita sintonia com os comandos normativos.

Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

In casu, analisando a documentação juntada aos autos e das informações prestadas, verifica-se que há divergência entre os valores declarados em Guias de Recolhimento de Fundo de Garantia e de informações à Previdência Social - GFIP's, que constituem os créditos tributários, e os valores recolhidos.

Todavia, conforme o referido relatório (fls. 86/87), há informações que o processo administrativo está com a exigibilidade suspensa e, o principal impedimento à emissão da Certidão seria a diferença no montante de R\$ 13,92 (treze reais e noventa e dois centavos) devidamente recolhido conforme fl. 107. Assim, diante dos elementos coligidos ao processo, pode-se afirmar que restaram preenchidos os requisitos necessários à expedição da referida certidão nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional - CTN.

"TRIBUTÁRIO. EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS - CND. MANDADO DE SEGURANÇA. NOTÍCIA DE CANCELAMENTO DOS DÉBITOS DEPOIS DA PROLAÇÃO DA R. SENTENÇA. HIPÓTESE DO ART. 462 DO CPC. PROCEDÊNCIA. PERDA DE OBJETO INOCORRENTE. REMESSA OFICIAL À QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

1. Embora informado pela Impetrante que os débitos que impediam a concessão de certidão negativa de débito haviam sido quitados antes do ajuizamento da demanda, a Autoridade não reviu seu ato expedindo essa certidão, o que só ocorreu por força de ordem liminar.

2. Conseqüentemente, ainda que reconhecido o direito, a ação e, conseqüentemente, a remessa oficial não perderam seu objeto, o que ocorreria na eventualidade de ter informado desde logo ter revisto seu ato e expedido a certidão, o que não ocorreu.

Precedentes.

3. Caracterização da ocorrência de fato superveniente, previsto no art. 462 do CPC, que deve ser levado em conta no julgamento da causa, porque a notícia da anulação das inscrições em dívida ativa somente veio aos autos depois da prolação da r. sentença.

4. Remessa oficial improvida."

(REOMS 200561009012174, JUIZ FEDERAL CONVOCADO CLAUDIO SANTOS, TRF3 - TERCEIRA TURMA, DJF3 DATA:22/07/2008.)

"MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA. LIMINAR CONCEDIDA. PERDA DO OBJETO. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. DESCABIMENTO. ART. 515, § 3º, DO CPC. APLICABILIDADE. ALEGAÇÃO DE PAGAMENTO E DE REALIZAÇÃO DE DEPÓSITO JUDICIAL. CANCELAMENTO DAS INSCRIÇÕES. INADEQUAÇÃO DA VIA PROCESSUAL ELEITA. PARCIAL CONCESSÃO DA SEGURANÇA. REFORMATIO IN PEJUS. IMPOSSIBILIDADE.

1. A concessão de liminar objetiva afastar a ameaça que circunda o provável direito do impetrante, em casos que a perpetuação do ato coator, até solução final da lide, resulte irreversibilidade dos prejuízos causados.

2. Não possuindo natureza satisfativa ou imutável, não há perda do interesse recursal do mandado de segurança, pois as partes

têm direito a obtenção do provimento jurisdicional sobre a matéria em lide, impondo-se a apreciação do mérito para confirmar ou não o direito reclamado.

3. Por se tratar de matéria exclusivamente de direito, e estando em condições de julgamento imediato, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil, é cabível o julgamento por esta E. Corte.

4. Restando evidenciado pela documentação acostada aos autos, o regular recolhimento do débito inscrito sob o nº 80.6.99.152000-91, bem como a realização de depósito judicial relativo ao débito inscrito sob o nº 80.6.04.007063-82, não há óbice administrativo à expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, nos termos do art. 206, do CTN.

5. A análise de documentação apresentada, deve ser concretizada em tempo razoável, sendo certo que o contribuinte não pode ser penalizado pela inércia ou demora da administração fazendária, afigurando-se descabido o pedido de cancelamento das inscrições, eis que a via processual eleita não admite dilação probatória.

6. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, improvidas.

(MAS 200461000303374, JUIZ CONVOCADO MANOEL ALVARES, TRF3 - QUARTA TURMA, DJU DATA:29/11/2006 PÁGINA: 421.)

Assim, tendo em vista que já houve o pagamento referente ao débito remanescente, merece reforma a r. sentença.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557§1º - A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para que seja expedida a Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional, na forma da fundamentação acima.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0008047-42.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.008047-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MARCELO GONCALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP192616 LEONE TEIXEIRA ROCHA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00080474220124036104 2 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação e remessa oficial, em mandado de segurança impetrado por Marcelo Goncalves de Almeida, contra ato do Inspetor da Receita Federal do Brasil na Alfândega do Porto de Santos/SP, objetivando a suspensão das exigências formuladas e a consequente liberação/deferimento da Declaração de Trânsito Aduaneiro do veículo novo para uso próprio de Marca Infiniti, modelo FX 35 AWD, movido a gasolina, cor branca, ano 2012, descrito na licença importação nº 12/1438545-6.

Narrou o impetrante que por meio de regular e legal processo de importação, adquiriu, no exterior, para uso próprio, um automóvel novo, zero quilômetro, marca Infiniti, modelo FX 35 AWD, movido a gasolina, cor branca, ano 2012, conforme licença de importação juntada aos autos. Alega que o certificado de propriedade do veículo, de 08/03/2012, aponta a empresa PEPE INFINITI, INC (concessionária) como titular do veículo; no verso do documento constam as transmissões de propriedade, primeiro de PEPE INFINITI INC, para EUGENE ENTERPRISES e, desta última par E.C AUTO SALES CORP. e, desta, para seu nome.

Esclarece que a Fatura Comercial (invoice) de venda foi emitida pela World Motorsport & Trading, Inc, empresa constituída nos Estados Unidos da América e legalmente habilitada a promover operações de comércio exterior, sendo que o vendedor/concessionária não está habilitado a fazer serviços de exportação e, por isso, não pode emitir esse tipo de documento. Alega também, que o certificado de Origem do veículo comprova que não foi ele emplacado, o que demonstra **não se tratar de bem usado**.

Liminar parcialmente deferida (fls. 86/87vº).

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, para determinar o afastamento do óbice relativo à conclusão de que o veículo seria

usado e o prosseguimento da análise da Declaração de Trânsito Aduaneiro nº 12/0424051-2, sem prejuízo da fiscalização dos demais aspectos referentes à operação. Sem honorários.

Em razões recursais, sustenta em síntese (fls. 114/120) a União Federal, a reforma do *decisum*, ao argumento de que foi equivocada a r. sentença ao considerar novo o veículo importado.

Com contrarrazões, subiram os autos a este E. Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal, opinou pelo prosseguimento do feito.

Cumprido decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Dionar Ackel Filho, in *Writs Constitucionais*, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in *Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data*, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

In casu, narrou o impetrante que por meio de regular e legal processo de importação, adquiriu, no exterior, para uso próprio, um automóvel novo, zero quilômetro, marca Infiniti, modelo FX 35 AWD, movido a gasolina, cor branca, ano 2012, conforme licença de importação juntada aos autos. Alega que o certificado de propriedade do veículo, de 08/03/2012, aponta a empresa PEPE INFINITI, INC (concessionária) como titular do veículo; no verso do documento constam as transmissões de propriedade, primeiro de PEPE INFINITI INC, para EUGENE ENTERPRISES e, desta última par E.C AUTO SALES CORP. e desta para seu nome.

Esclarece que a Fatura Comercial (invoice) de venda foi emitida pela World Motorsport & Trading, Inc, empresa constituída nos Estados Unidos da América e legalmente habilitada a promover operações de comércio exterior, sendo que o vendedor/concessionária não está habilitado a fazer serviços de exportação e, por isso, não pode emitir esse tipo de documento. Alega também, que o certificado de Origem do veículo comprova que não foi ele emplacado, o que demonstra **não se tratar de bem usado**.

O Supremo Tribunal Federal já proclamou, em sessão plenária, a validade da Portaria nº 8, de 13.05.1991, do Ministério da Fazenda que vedou a importação de bens de consumo usados, afirmando a inexistência de infração a princípios constitucionais, como os da legalidade e igualdade. Vejam-se:

"Veículos usados. Proibição de sua importação (Portaria do DECEX nº 08/91). É legítima a restrição imposta à importação de bens de consumo usados pelo Poder Executivo, ao qual foi claramente conferida, pela Constituição, no art. 237, a competência para o controle do comércio exterior, além de guardar perfeita correlação lógica e racional o tratamento discriminatório, por ela instituído."

(RE 224.861, Rel. Min. Octávio Gallotti, DJ 06/11/98)

"Importação de veículos usados - Proibição estabelecida em ato do Ministério da Fazenda - Inocorrência de ofensa aos postulados constitucionais da igualdade e da reserva de lei formal. (...) Legitimidade jurídico-constitucional da resolução administrativa que veda a importação de veículos usados."

(RE 209.635, Rel. Min. Celso de Mello, DJ 29/08/97)

"IMPORTAÇÃO DE AUTOMOVEIS USADOS. PROIBIÇÃO DITADA PELA PORTARIA Nº 08, DE 13.05.91 DO MINISTÉRIO DA FAZENDA. ALEGADA AFRONTA AO PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA ISONOMIA, EMPRETENSO PREJUÍZO DAS PESSOAS DE MENOR CAPACIDADE ECONÔMICA. ENTENDIMENTO INACEITÁVEL, PORQUE NÃO DEMONSTRADO

QUE A ABERTURA DO COMERCIO DE IMPORTAÇÃO AOS AUTOMOVEIS TENHA O FITO DE PROPICIAR O ACESSO DA POPULAÇÃO, COMO UM TODO, AO PRODUTO DE ORIGEM ESTRANGEIRA, ÚNICA HIPÓTESE EM QUE A VEDAÇÃO DA IMPORTAÇÃO AOS AUTOMOVEIS USADOS PODERIA SOAR COMO DISCRIMINATORIA, NÃO FOSSE CERTO QUE, AINDA ASSIM, CONSIDERAVEL PARCELA DOS INDIVIDUOS CONTINUARIA SEM ACESSO AOS REFERIDOS BENS. DISCRIMINAÇÃO QUE, AO REVES, GUARDA PERFEITA CORRELAÇÃO LÓGICA COM A DISPARIDADE DE TRATAMENTO JURÍDICO ESTABELECIDADA PELA NORMA IMPUGNADA, A QUAL, ADEMAIS, SE REVELA CONSENTANEA COM OS INTERESSES FAZENDARIOS NACIONAIS QUE O ART. 237 DA CF TEVE EM MIRA PROTEGER, AO INVESTIR AS AUTORIDADES DO MINISTÉRIO DA FAZENDA NO PODER DE FISCALIZAR E CONTROLAR O COMERCIO EXTERIOR. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO".

(RE 203954, Min. ILMAR GALVÃO, Tribunal Pleno, julgado em 20/11/1996, DJ 07-02-1997 PP-01365 EMENT VOL-01856-11 PP-02250)

Tal Portaria não trouxe critérios para a definição de veículo usado, o que tem gerado inúmeras controvérsias entre os importadores e a fiscalização aduaneira.

No caso dos autos, a impetrante defende que não deve ser considerada apenas a circunstância de o veículo possuir o *Certificate of Title*, mas o seu real estado; já a impetrada defende que "*a verificação do dito estado de fato seria dúbia*", devendo ser considerada a situação jurídica do bem, isto é, o fato de já ter sobre ele certificado de título.

A impetrada afirma, ainda, que a definição de "usado" que adotou no procedimento aduaneiro foi extraída da legislação dos Estados Unidos da América e do Código de Trânsito Brasileiro, em seu artigo 132, *verbis*:

"Art. 132. Os veículos novos não estão sujeitos ao licenciamento e terão sua circulação regulada pelo CONTRAN durante o trajeto entre a fábrica e o Município de destino.

Parágrafo único. O disposto neste artigo aplica-se, igualmente, aos veículos importados, durante o trajeto entre a alfândega ou entreposto alfandegário e o Município de destino".

Ora, a vedação da importação de bens usados visa ao atendimento dos fins estabelecidos no artigo 237 da Constituição Federal, ou seja, "*defesa dos interesses fazendários nacionais*", interesses estes que não são considerados pelos países de origem dos bens. É evidente que a definição extraída da legislação dos Estados Unidos na América não visa à proteção das indústrias brasileiras, tampouco a redução dos nossos problemas de ordem ambiental, mostrando-se ilógica a adoção de tais conceitos pelas autoridades brasileiras.

Quanto ao artigo 132 do Código de Trânsito Brasileiro, também não traz o conceito de "veículo novo"; apenas o menciona para fins de dispensá-lo do licenciamento, pressupondo, portanto, uma prévia caracterização pelo agente aplicador da lei.

Não há, portanto, no direito brasileiro, uma definição jurídica de "veículo usado" para os fins da vedação estabelecida na Portaria n.º 8/1991, ficando a sua caracterização a cargo do administrador, que, para tanto, deve pautar-se pelos princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Isto quer dizer que a autoridade aduaneira deve atentar-se para a finalidade da norma, sob pena de estabelecer restrições desnecessárias e abusivas, que fôgem ao intuito da lei.

Desta forma, verifica-se no caso presente que o veículo importado foi adquirido de trading e, para a fiscalização aduaneira o mero exame documental é suficiente à paralisação do despacho aduaneiro e apreensão do veículo, uma vez que o que determina a qualificação do bem como usado é o licenciamento no exterior e não a sua efetiva utilização.

Todavia, entendo que veículo novo é aquele sem uso até o momento da saída promovida pelo revendedor, ao consumidor final, pessoa física ou jurídica proprietária que destina ao uso próprio ou em sua atividade empresarial, não se sustentando a tese de que se trata de veículo usado.

Não há como se admitir que um veículo em tal estado de conservação, fabricado no ano de 2012 e ingressando aqui no mesmo ano de 2012 traria mais risco à indústria local do que um veículo adquirido direto da concessionária, do mesmo ano de 2012.

Por outro lado, se o intuito da lei também é proteger o meio-ambiente, não há como se imaginar que o veículo em discussão tenha menor sobrevida do que qualquer outro veículo fabricado no mesmo ano de 2012 pela indústria nacional.

Logo, mostra-se desarrazoada a conclusão da autoridade aduaneira que considerou "usado" o veículo descrito nos autos.

Vale ressaltar que esse Tribunal vem adotando esse entendimento em inúmeros julgados, já mencionados na sentença de primeiro grau: AI 00125161320124030000, Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, E-DJF3 judicial 1 12/09/2012; AI 00392694120114030000, Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, E-DJF3 judicial 1 data:27/04/2012.

Nos demais Tribunais Regionais Federais tem-se firmando a mesmo entendimento. Vejam-se:

"TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO. VEÍCULO. LEGALIDADE DO PROCEDIMENTO DE INSPEÇÃO DA MERCADORIA. DEFINIÇÃO DA CONDIÇÃO DE NOVO OU USADO. OBSERVAÇÃO DA REALIDADE FÁTICA.

1. O art. 29 da IN SRF 680, de 2/10/2006 legitima o procedimento de inspeção da mercadoria importada ao estabelecer que a verificação física é o procedimento fiscal destinado a identificar e quantificar a mercadoria submetida a despacho aduaneiro, a obter elementos para confirmar sua classificação fiscal, origem e seu estado de novo ou usado, bem assim para verificar sua adequação às normas técnicas aplicáveis. 2. Quando a importação não ocorre diretamente entre o fabricante e o importador, segundo a legislação norte-americana, o veículo deve ser registrado em nome da empresa exportadora - certificate of title for a vehicle [certificado de propriedade do veículo] - para que, então, se proceda ao embarque e remessa.

3. O certificado de propriedade tem natureza declaratória e não está apto para definir tecnicamente a condição de novo ou usado do veículo. 4. Apelação a que se dá provimento".

(TRF1, 8ª Turma, AC, DESEMBARGADORA FEDERAL MARIA DO CARMO CARDOSO, e-DJF1 DATA:24/05/2013 PAGINA:1159.)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ANTECIPAÇÃO TUTELA. LIBERAÇÃO VEÍCULO IMPORTADO. REQUISITOS. REVERSIBILIDADE. DEFERIMENTO. CAUÇÃO. DEPOSITÁRIO FIEL.

1. Presença dos requisitos para a antecipação da tutela e liberação do veículo apreendido.

2. Cuida-se de veículo novo e não usado, conforme autuação. Conceito de veículo novo é a venda a destinatário final.

Inocorrência no caso. Adquirente no País de origem tem autorização para atuar como "dealer" e foi quem emitiu as faturas para envio do bem ao importador brasileiro. Presunção de veracidade e legitimidade não afastadas pela Receita Federal do Brasil.

3. Veículo com 100 milhas rodadas não pode, só por isso, ser considerado usado, se não vendido a consumidor final, porque nada impede a demonstração do veículo novo e nem seu transporte terrestre.

4. O fato de constar também o nome do proprietário da empresa na nota fiscal de aquisição não torna falso o documento. Ainda mais que a empresa, autorizada a tanto pelas autoridades americanas, foi quem emitiu a nota de venda ao importador e os documentos para desembarque aduaneiro.

5. Agravo de instrumento provido para concessão da antecipação de tutela e determinação de liberação do veículo mediante caução e depósito fiel pela agravante".

(TRF1, 8ª Turma, AG 200901000623804, JUIZ FEDERAL CLEBERSON JOSÉ ROCHA (CONV.), e-DJF1 DATA:27/05/2011 PAGINA:706.)

"TRIBUTÁRIO. ADUANEIRO. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULO. PERDIMENTO. CONDIÇÃO DE USADO NÃO CARACTERIZADA. AUTUAÇÃO ANULADA. LIBERAÇÃO.

1. Nos termos do disposto no art. 23 da Portaria DECEX nº 08/91, corroborado pela Súmula nº 19 desta Corte, é legítima a restrição à importação de veículos usados.

2. O critério para aferir se um bem é usado não é físico mas jurídico e, portanto, independente de sua quilometragem, importando apenas que tenha sido adquirido pelo consumidor final, seja ele pessoa física ou jurídica.

3. Para que o veículo seja considerado novo, o exportador não pode, em princípio, ser considerado como consumidor final.

4. Consumidor final significa a primeira pessoa, diversa do revendedor adquirente na condição de revendedor, que de boa-fé compra um veículo automotor para fins outros que não a revenda. Se o fim é a revenda, não se trata de consumidor final.

5. Na hipótese, os elementos dos autos indicam que a empresa exportadora não é consumidora final, portanto o veículo importado é novo".

(TRF4, 1ª Turma, AC 00032473220094047208, EDUARDO VANDRÉ OLIVEIRA LEMA GARCIA, D.E. 11/11/2010.)

"PROCESSUAL CIVIL. MEDIDA CAUTELAR ORIGINÁRIA. ADMINISTRATIVO. FISCALIZAÇÃO. ALFÂNDEGA. IMPORTAÇÃO DE VEÍCULOS USADOS. PORTARIA SECEX Nº 08, DE 13/05/1991. ART. 237 DA CF/88. APLICAÇÃO DA PENA DE PERDIMENTO DE BENS. ART. 23, PARÁGRAFO 1º, DO DECRETO-LEI Nº 1.455/76. DEFINIÇÃO FÁTICA. VEÍCULOS NOVOS. PROCEDÊNCIA.

1. Medida cautelar nominada interposta por particular objetivando o afastamento da pena que lhe foi imposta por fiscais da alfândega (perdimento de dois veículos importados) ao argumento de que se trataria de modalidade de importação defesa pela legislação brasileira (importação de automóveis usados, pois não adquiridos diretamente da fábrica/revendedor oficial).

2. A sentença proferida na ação principal (com recurso pendente de julgamento) julgou improcedente a pretensão autoral, por entender serem os veículos em discussão usados.

3. O cerne da questão consiste em se definir se os veículos importados em discussão são ou não usados, a fim de lhes fazer incidir a proibição prevista na Portaria SECEX nº 08, de 13/05/1991 (editada com fulcro no art. 237 da CF/88) e a sanção do art. 23, parágrafo 1º, do Decreto-Lei nº 1.455/76.

4. Restou demonstrado nos autos tratarem-se os bens em debate de veículos novos (embora não tenham sido adquiridos diretamente da fábrica ou da concessionária oficial), seja pela baixa quilometragem refletida nos hodômetros, seja pelo preço pago pelas aquisições similar ao de mercado.

5. O art. 27 da Portaria SECEX nº 08/1991 tem como escopo proteger o mercado e a indústria nacionais, que sofreriam concorrência nefasta com a permissibilidade da importação de veículos usados, e evitar problemas de ordem ambiental, com a vinda ao país de bens sucateados ou com duração breve, o que não se enquadra no caso dos autos, em razão de se tratar de importação de dois veículos novos.

6. Procedência da pretensão da parte autora. Atribuição de efeito suspensivo ativo à apelação interposta na ação principal para manter a liberação dos veículos importados apreendidos e a suspensão dos procedimentos destinados à aplicação da pena de perdimento dos bens, até julgamento definitivo da ação originária. Honorários advocatícios devidos pela ré no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, parágrafo 4º, do CPC".

(TRF5, 2ª Turma, MC 00098412320124050000, Desembargador Federal Francisco Barros Dias, DJE - Data.:04/10/2012 -

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006401-12.2014.4.03.6141/SP

2014.61.41.006401-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUIZ BARBOSA FILHO
ADVOGADO : SP291632 ADRIANA APARECIDA REZENDE e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em Sao Paulo CRECI/SP
ADVOGADO : SP194527 CLÁUDIO BORREGO NOGUEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00064011220144036141 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Luiz Barbosa Filho, contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado pelo apelante em face do Presidente do Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2ª. Região - Praia Grande, no qual pretende o impetrante a suspensão do ato de cancelamento da inscrição em nome dele, reativando-a no Conselho impetrado, sem a necessidade de submetê-lo a novos procedimentos, até que seja apurada, por meio de medidas administrativas, qualquer fraude ou irregularidade na vida escolar exclusiva e individual do demandante.

Narrou o impetrante que obteve habilitação profissional e registro junto ao CRECI, após apresentar o diploma de Técnico em Transações Imobiliárias, expedido pela Instituição de Ensino "COLISUL" - Colégio Litoral Sul e cancelado pela Secretaria de Educação. Alega, ainda, ter ficado surpreso ao receber a notificação de cancelamento de sua inscrição de corretor de imóveis por terem sido cassados os atos escolares da COLISUL - Colégio Litoral Sul, uma vez que tinha tomado todas as providências para o regular exercício da profissão. Liminar indeferida (fls. 39/40).

A autoridade impetrada prestou informações às fls. 50/68.

A r. sentença denegou a segurança. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais (fls. 82/86), sustenta em síntese o impetrante a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso de apelação.

Cumprе decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de

poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Dionar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39). A Constituição Federal dispõe em seu artigo 5º, XIII, que:

"é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

A Lei nº 6.530/1978, em seu artigo 2º, prevê o principal requisito para o exercício da profissão de corretor de imóveis:

"Art. 2º O exercício da profissão de Corretor de Imóveis será permitido ao possuidor de título de Técnico em Transações Imobiliárias".

Por sua vez, a autorização para funcionamento de curso regular (no caso, o curso de Técnico em Transações Imobiliárias) é de competência exclusiva da Secretaria de Educação, a quem também compete fiscalizar as escolas que mantêm esses cursos.

Na espécie, os documentos colacionados aos autos comprovam que o impetrante possuía formação no curso Técnico e Transações Imobiliárias (TTI) da COLISUL, concluído em outubro de 2011 e que, após obter a inscrição no CRECI, a mesma teria sido cancelada uma vez que, a partir de 15/07/2014, devido à anulação dos atos escolares expedidos pela instituição de ensino.

A Portaria do Coordenador de Gestão da Educação Básica, da Secretaria de Educação do Estado de São Paulo, publicada em 15/07/2014, dispôs que:

"Artigo 1º Fica determinada a cassação de funcionamento do Colégio Litoral Sul - Colisul, localizado na Rua Joaquim Meira, 30,4, Centro, Itanhaém, São Paulo, mantido por APE Associação de Pesquisa Educacional, CNPJ/MF nº 08.797.469/0001-05, com fundamento no artigo 16 da Deliberação CEE nº 1/99, alterada pela Deliberação CEE nº 10/2000, tornando sem efeito os atos praticados no período das irregularidades e cessando por consequência os respectivos atos de autorização de cursos:

** Técnico em Transações Imobiliárias (presencial) Técnico em Segurança do Trabalho, Técnico em Contabilidade, Técnico em Meio Ambiente, autorizado a funcionar por Portaria publicada em DOE de 24/12/2008.*

[...]

** Técnico em Transações Imobiliárias - modalidade à distância, autorizado a funcionar por Portaria CEE/GP 433, publicada em DOE de 19/12/2008, conforme Deliberação CEE nº 41/2004 e Parecer CEE nº 479/2009.*

Artigo 2º Compete à Diretoria de Ensino da Região de São Vicente:

I- Verificação de todos os alunos que se encontravam matriculados ou que já concluíram os cursos mantidos pelo estabelecimento em tela, conforme o caso, através do Núcleo de Gestão da Rede de Demanda Escolar e Matrícula - NGREM/NVE da DER São Vicente.

[...]"

Nesse passo, tornados sem efeito os atos praticados pela entidade de ensino, devido à decisão da Secretaria de Educação do Estado de São Paulo, foi determinado, em 09/09/2014, o cancelamento da inscrição do impetrante junto ao CRECI, tendo o impetrante sido notificado para a devolução da sua carteira profissional de corretor de imóveis e do cartão anual de regularidade profissional - CARP (fls. 28/29).

Portanto, o ato impugnado apenas atendeu às determinações contidas na Portaria da Secretaria da Educação.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a declaração de nulidade dos atos escolares, referentes à habilitação profissional de curso técnico, vincula o conselho de classe ao cancelamento do registro concedido anteriormente:

AMS 0643089-97.1984.4.03.6100, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 17/06/2005:

"ADMINISTRATIVO. CURSO DE TÉCNICO EM CONTABILIDADE. NULIDADE DE DIPLOMA DECLARADA POR ÓRGÃO COMPETENTE. CANCELAMENTO DO REGISTRO ANTERIORMENTE CONCEDIDO PELO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL CORRESPONDENTE. LEGALIDADE. 1. A declaração de nulidade dos atos escolares, referentes à habilitação profissional de Técnico em Contabilidade, por órgão competente, obriga o Conselho Regional de Contabilidade a cancelar o registro anteriormente concedido, uma vez que a condição para o exercício legal da profissão de contabilista é portar diploma legalmente registrado no Ministério da Educação e Cultura. 2. Apelação e remessa oficial providas para o fim de denegar a ordem."

REO 2013.50.01.009250-1, Rel. Des. Fed. VERA LUCIA LIMA, E-DJF2R de 10/09/2014:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA DO ESPÍRITO SANTO. REGISTRO PROFISSIONAL PROVISÓRIO. APRESENTAÇÃO DE DIPLOMA. PRINCÍPIO DA RAZOABILIDADE.

-Conforme previsto no art. 2º da Lei nº 5.517/68, que regulamenta o exercício da profissão de médico-veterinário, "só é permitido o exercício da profissão de médico veterinário aos portadores de diplomas expedidos por escolas oficiais ou reconhecidas e registradas na Diretoria do Ensino Superior do Ministério da Educação e Cultura".

-Todavia, não se mostra razoável que o Impetrante fique sem inscrição junto à autarquia profissional competente, por culpa exclusiva de terceiros. A morosidade da expedição do diploma não pode resultar prejuízos ao exercício da profissão para a qual o Impetrante se encontra legalmente habilitado, sob pena de afronta ao art. 5º, inciso XIII, da Carta da República, que garante o livre exercício de qualquer profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer.

-Deve ser mantida a sentença que concedeu a segurança para determinar que o CRMV/ES promova a inscrição provisória do Impetrante nos seus quadros, independentemente da apresentação do diploma de graduação, bastando, para tanto, a apresentação do certificado de conclusão do curso superior expedido pela instituição de ensino, além dos demais documentos inerentes a tal registro, ressaltando, todavia, a possibilidade de cancelamento da inscrição se o aludido documento não for apresentado dentro do prazo de validade do registro provisório.

-Remessa desprovida."

Ressalte-se, ademais, que, em atenção ao artigo 2º, I, da Portaria publicada em 15/07/2014, o Dirigente Regional de Ensino, em São Vicente, ofereceu aos ex-alunos do Colégio Litoral Sul - COLISUL a possibilidade de regularização do Curso de Técnico em Transações Imobiliárias, mediante chamamento para "exame de regularização de vida escolar de alunos de escola/cursos cassados".

O impetrante não regularizou tal situação. Tal oportunidade foi dada a todos os ex-alunos que se encontravam na mesma situação. Dessa forma, segue incólume o ato de cancelamento de seu diploma, devendo ser mantida a douda sentença.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009703-17.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.009703-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : POLYSIUS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP171294 SHIRLEY FERNANDES MARCON CHALITA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00097031720104036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Polysius do Brasil Ltda, contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por ele (impetrante) em face de ato praticado pelo Ilmo. Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São Paulo - SP, no qual pretende a concessão da ordem para determinar à autoridade administrativa a imediata admissão da manifestação de inconformidade formulada no Processo Administrativo nº 13839.000654/2002-01.

Narrou a impetrante que as compensações derivam de crédito decorrente de pedido de restituição de depósito recursal efetivado nos autos dos processos 10880.026326/88-40, 10880.026328/88-75 e 10880.026325/88-87, versando lançamentos de IRPJ, IRRF e PIS e onde, através de sentença proferida em mandado de segurança, obteve em definitivo, ordem para desobrigá-la do recolhimento dos tributos.

Alega a apelante que devidamente amparada por decisão judicial, protocolou os pedidos de compensação daquele valor com os débitos de PIS e COFINS já mencionados, nos períodos de fevereiro, março e abril de 2002. Sustenta que o primeiro Conselho de Contribuintes reconheceu o crédito em seu favor e que seu crédito, referente ao depósito recursal de 30% (trinta por cento), da exigência fiscal deve ser considerado com crédito tributário de administração da Receita Federal para o fim de autorizar a compensação.

Liminar indeferida (fls. 87/90).

Agravo de instrumento convertido em agravo retido (fl. 173).

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 100/113).

A r. sentença denegou a segurança, fundamentando o *decisum* no sentido de que a Lei considera como não declarada a compensação realizada na hipótese em que o crédito não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal (art. 74, §12, II, "e", da Lei nº 9.430/96), razão pela qual não é abusivo nem ilegal o ato da autoridade que não admitiu a Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte (fls. 144/147). Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais, requer a impetrante a reforma do *decisum*.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo parcial provimento do recuso de apelação.

Cumpra decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39). *In casu*, não conheço do agravo retido uma vez que não foi reiterado em sede de apelação, nos termos do artigo 523, §1º do Código de Processo Civil.

No mais, a impetrante busca a concessão da ordem para preservar o direito à apresentação de "manifestação de inconformidade" apresentada contra a não homologação da compensação formalizada no PA nº 13839.000654/2002-01, referente a indébito de depósito recursal com créditos de PIS e COFINS.

A manifestação de inconformidade é o instrumento processual adequado cabível contra as decisões que negam pedidos de restituição ou não homologam pedido de compensação. *In casu*, para a hipótese de compensação considerada como "não declarada" a lei veda expressamente a possibilidade de interposição de Manifestação de Inconformidade, conforme previsto no §13 do artigo 74 da Lei nº 9.430/96.

Precedente do Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO ELETROBRÁS. TÍTULOS. COMPENSAÇÃO. PEDIDO. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. DENEGAÇÃO DA ORDEM.

I - Trata-se de mandado de segurança impetrado por empresa com o objetivo de que seja apreciado, pela Secretaria da Receita Federal, seu pedido de manifestação de inconformidade relativo à restituição e compensação de tributos, tendo em mira obrigações da ELETROBRÁS - empréstimo compulsório.

II - A Secretaria da Receita Federal não é o órgão responsável pela administração do referido empréstimo compulsório e, por tal

razão, não tem competência para análise de tal pedido, no que o acórdão recorrido, reformando a decisão monocrática para conceder a ordem impetrada, violou o artigo 24, do Decreto nº 70.235/72 e artigo 74, da lei nº 9.430/96.

III - Recurso provido."

(Processo nº 2007/0113603-6, REsp 952336/RN, 1ª Turma, Relator Ministro Francisco Falcão, j. 18/09/2008, v.u., DJe 06/10/2008)

Precedentes desta Corte, verbis:

"EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO. ENERGIA ELÉTRICA. OBRIGAÇÕES DA ELETROBRÁS. COMPENSAÇÃO COM TRIBUTOS E CONTRIBUIÇÕES ADMINISTRADOS PELA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. IMPOSSIBILIDADE.

Tratando-se de empréstimo compulsório incidente sobre consumo de energia elétrica, não há competência da Receita Federal na administração e arrecadação da exigência, restando impossibilitada sua compensação com tributos por ela administrados, ex vi do Artigo 74 da lei nº 9.430/96. Inadmissível recurso administrativo quando se cuida de compensação negada sob efeito de "não declarada", nos termos do § 13 do Artigo 74 da lei nº 9.430/96.

Quanto ao cabimento de recurso voluntário com base no Decreto nº 70.235/72, a providência não se reveste de utilidade ao contribuinte, considerando-se a edição da Súmula nº 24 do CARF - Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, segundo a qual "Não compete à Secretaria da Receita Federal promover o reconhecimento de direito creditório oriundo de obrigações da Eletrobrás".

Apelação desprovida."

(Processo nº 2009.61.09.009026-7/SP, MAS 334284, 4ª Turma, Relatora Desembargadora Federal Alda Basto, j. 22/11/2012, v.u., D.E. 03/12/2012)

"TRIBUTÁRIO. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. CRÉDITOS DECORRENTE DE OBRIGAÇÕES DA ELETROBRÁS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O artigo 170, do Código Tributário Nacional, dispõe que a Lei pode autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

2. O artigo 74, da lei n. 9.430/1996, disciplinou as condições sob as quais será admissível a compensação de tributos federais, procedida por meio de Declaração de Compensação, que extingue o crédito tributário sob condição resolutória de ulterior homologação (artigo 74, § 2º).

3. O § 12º da lei referida, incluído pela lei n. 11.051/2004, prevê situações nas quais a Declaração de Compensação apresentada não produz qualquer efeito, sendo tido por não declarada.

4. A impetrante promoveu a compensação utilizando créditos de Obrigações da Eletrobrás, os quais, além de não estarem sob a administração da Secretaria da Receita Federal, mas da própria Eletrobrás, consubstanciam-se em títulos públicos, atraindo a incidência do § 12, II, alíneas "c" e "e", da lei n. 9.430/1996.

5. Apelação a que se nega provimento."

(TRF3, Processo nº 2009.61.09.002672-3/SP, MAS 328914, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Márcio Moraes, j. 09/06/2011, v.u., D.E. 20/06/2011)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. COMPENSAÇÃO A PARTIR DE TÍTULO PÚBLICO. ELETROBRÁS. INEXISTÊNCIA DE CAUSA LEGAL DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. ARTIGO 151, III, CTN. ARTIGO 74 DA Lei Nº 9.430/96. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA.

1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que, por expressa disposição legal (artigo 74, § 13, da lei nº 9.430/96), não tem cabimento a manifestação e inconformidade nos casos de compensação considerada, por lei, como não declarada e, portanto, inexistente hipótese legal de suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

2. Não existe inconstitucionalidade ou ilegalidade na fixação, por lei ordinária, como previsto pelo artigo 151, III, do Código Tributário Nacional, de regras reguladoras do processo tributário administrativo, inclusive quanto à delimitação de hipóteses de cabimento de reclamações, recursos ou manifestação de inconformidade.

3. Caso em que o contribuinte protocolou declaração de compensação, com base em supostos créditos decorrentes de títulos públicos emitidos pela Eletrobrás para a extinção de débitos fiscais tributários, acarretando a decisão fiscal que, fundada no artigo 74, § 12º, II, c, da lei nº 9.430/96, com a redação da lei nº 11.051/04, considerou não declarada a compensação, quando baseada em título público. A interposição de manifestação de inconformidade não tem, em tal situação, efeito suspensivo da exigibilidade do crédito tributário, daí a manifesta improcedência da exceção de pré-executividade e deste agravo inominado.

4. Agravo inominado desprovido."

(Processo nº 2009.03.00.002654-3/SP, 3ª Turma, Relator Desembargador Federal Carlos Muta, j. 07/05/2009, v.u., D.E. 20/05/2009)

[Tab]

Desta forma, correta a r. decisão que denegou a segurança.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, não conheço do agravo retido e nego seguimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Após o decurso de prazo, baixem os autos ao Juízo de origem.

P. Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019559-68.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.019559-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DIVOL QUIMICA INDL/ LTDA -EPP
ADVOGADO : SP182731 ADILSON NUNES DE LIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00195596820114036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Divol Química Indl/Ltda EPP, contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do Mandado de Segurança impetrado por ela, contra o Senhor Delegado da Receita Federal de São Paulo, objetivando a expedição de certidão de regularidade fiscal da apelante bem como a inclusão de seus débitos no REFIS da Crise, instituído pela Lei nº 11.941/09, tendo em vista o não envio das informações na data aprazada por conta de problemas alheios à sua vontade.

Relata a impetrante que em 26/11/2009, solicitou a inclusão de débitos no programa de parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, tendo iniciado o pagamento das parcelas e solicitado a inclusão da não totalidade dos débitos. Afirma que no momento da consolidação dos débitos, cujo prazo teria encerrado em 29/07/2011, foi surpreendida com a impossibilidade de formalizar o referido ato em razão de falhas no sistema informatizado. Assim, requereu a dilação do prazo para consolidar os débitos. A autoridade impetrada ainda não tinha se manifestado.

A medida liminar foi indeferida (fls. 56/58).

Informações prestadas (fls. 63/69).

Em razões recursais, requer o impetrante a reforma da r. sentença.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal Regional Federal.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento da apelação.
Cumprido decidir.

Cabe ressaltar que o mandado de segurança é ação de cunho constitucional que tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do artigo 5º, inciso LXIX, da Constituição Federal: "conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público".

A respaldar tal entendimento, oportuno destacar a lição de Hely Lopes Meirelles: "mandado de segurança é o meio constitucional posto à disposição de toda pessoa física ou jurídica, órgão com capacidade processual, ou universalidade reconhecida por lei, para a proteção de direito individual ou coletivo, líquido e certo, não amparado por habeas corpus ou habeas data, lesado ou ameaçado de lesão, por ato de autoridade, seja de que categoria for e seja quais forem as funções que exerça". E prossegue: "Direito líquido e certo é o que se apresenta manifesto na sua existência, delimitado na sua extensão e apto a ser exercitado no momento da impetração (...). Quando a lei alude a direito líquido e certo, está exigindo que esse direito se apresente com todos os requisitos para seu reconhecimento e exercício no momento da impetração. Em última análise, direito líquido e certo é direito comprovado de plano" - grifo nosso. (In Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003).

No caso em exame, narra a impetrante ter sido "surpreendida" com a impossibilidade de formalizar o referido ato em razão de falhas no sistema informatizado, pois a obrigação coincidiu com a data final da entrega de outras obrigações.

A Lei nº 11.941/09 concedeu a oportunidade ao contribuinte de parcelar em até 180 (cento e oitenta) meses, débitos relativos à quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e Procuradoria da Fazenda Nacional:

"Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei os débitos administrados pela

Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional - PAEX, de que trata a Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados. (...)."

A adesão ao programa de parcelamento de débitos tributários é uma faculdade conferida à pessoa jurídica, cujo exercício exige a confissão irrevogável e irretroatável dos débitos e a aceitação plena e irretroatável de todas as condições estabelecidas no programa. Em outras palavras, o contribuinte aderente deve adequar-se aos requisitos e exigências previamente estabelecidos na legislação de regência do parcelamento.

A legislação do parcelamento e sua adesão foi disciplinada por diversas Portarias entre elas a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, a de nº 3/2010, a de nº 5/2011, e a Portaria nº 02/2011, que estabeleceu os procedimentos destinados a viabilizar a consolidação dos débitos impondo-lhe condições previstas em lei, que devem ser rigorosamente cumpridas pelo contribuinte:

"Art. 1º Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 02/2011: Para consolidar os débitos objeto de parcelamento ou de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) de que tratam os arts. 15 e 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 22 de julho de 2009, o sujeito passivo deverá realizar os procedimentos especificados, obrigatoriamente nas etapas definidas a seguir:

I - no período de 1º a 31 de março de 2011:

a) consultar os débitos parceláveis em cada modalidade; e

b) retificar modalidades de parcelamento, se for o caso;

II - no período de 4 a 15 de abril de 2011, prestar as informações necessárias à consolidação, no caso de pessoa jurídica optante por modalidade de pagamento à vista com utilização de créditos decorrentes de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa da CSLL;

(...)

Art. 3º Será permitida a retificação de modalidade do parcelamento ao sujeito passivo que tiver pelo menos uma modalidade de parcelamento previsto nos arts. 1º ou 3º da Lei nº 11.941, de 2009, com requerimento de adesão deferido observado o prazo de que trata o inciso I do art. 1º.

§1º A retificação poderá consistir em:

I - alterar uma modalidade, cancelando a modalidade indevidamente requerida e substituindo-a por nova modalidade de parcelamento; ou

II - incluir nova modalidade de parcelamento, mantidas as modalidades anteriormente requeridas.

§2º Somente será permitida a alteração de modalidade de parcelamento caso estejam presentes, concomitantemente as seguintes condições:

(...)"

"Art. 9º Para a consolidação de modalidade de parcelamento ou de pagamento à vista com a utilização de crédito decorrente de Prejuízo Fiscal ou de Base de Cálculo Negativa de CSLL, nos períodos de que trata o art. 1º, o sujeito passivo deverá indicar:

I - os débitos a serem parcelados ou aqueles que foram pagos à vista;

II - a faixa de prestações, no caso de modalidades de parcelamento de dívidas não parceladas anteriormente;

III - os montantes de Prejuízo Fiscal e de Base de Cálculo Negativa da CSLL a serem utilizados em cada modalidade de que trata o inciso II do § 4º do art. 27 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009;

IV - os pagamentos referentes a opções válidas por modalidades da Medida Provisória nº 449, de 2008, que serão apropriados para amortizar os débitos consolidados em cada modalidade de parcelamento de que trata a Lei nº 11.941, de 2009, conforme o disposto no art. 18 da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 6, de 2009; e

V - o número de prestações pretendido, quando for o caso.

§ 1º É assegurado aos sujeitos passivos que efetuaram opções válidas pelas modalidades previstas na Medida Provisória nº 449, de 2008, a escolha entre consolidação para pagamento à vista ou para parcelamento.

§ 2º A indicação dos débitos de que trata o inciso I do caput deverá ser efetuada por intermédio dos sítios da RFB ou da PGFN na Internet nos endereços mencionados no § 2º do art. 1º, ainda que o sujeito passivo tenha anteriormente prestado esta informação perante unidade da RFB ou da PGFN ou em razão do cumprimento do disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 29 de abril de 2010, e, sendo o caso, na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 11, de 24 de junho de 2010.

§ 3º Caso o sujeito passivo tenha anteriormente informado à RFB ou à PGFN os débitos a serem incluídos na consolidação, em cumprimento ao disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 3, de 2010, e na Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 11, de 2010, e não tenha incluído todos os débitos informados em modalidade com consolidação concluída, conforme o disposto no § 2º, a administração tributária poderá revisar a consolidação dos débitos objeto da informação, sem prejuízo da cobrança das diferenças das parcelas devidas desde o momento da conclusão da prestação de informações necessárias à consolidação.

§ 4º Caso o débito incluído na consolidação esteja aguardando ciência de decisão em âmbito administrativo, considera-se ciente o sujeito passivo na data da conclusão da prestação das informações necessárias à consolidação.

Conforme consta da Portaria nº 05/2011, houve a reabertura de prazo para que as pessoas físicas prestassem as informações necessárias

à consolidação:

"Art. 1º - Fica reaberto, no período de 10 a 31 de agosto de 2011, o prazo previsto na alínea "a" do inciso III do art. 1º da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 2, de 3 de fevereiro de 2011, para as pessoas físicas prestarem as informações necessárias à consolidação das modalidades de parcelamento de que tratam os artigos 1º e 3º da Lei nº 11.941/09."

De acordo com os autos somente em 19/09/2011 - quase três meses após o decurso de prazo para a consolidação dos débitos - o impetrante requereu a dilação de prazo (fls. 34/42). Assim, constatado erro no sistema, capaz de impossibilitar a efetivação da consolidação dos débitos, caberia ao impetrante ter requerido imediatamente a reabertura de prazo para informar à autoridade impetrada os débitos a serem consolidados no parcelamento o que não ocorreu no presente caso.

Desta forma, merece ser mantida a r. sentença.

Nesse sentido, trago à colação os seguintes precedentes, *verbis*:

"TRIBUTÁRIO. REFIS. PEDIDO DE MODIFICAÇÃO DA OPÇÃO PELO REFIS ALTERNATIVO, PARA O REFIS CONVENCIONAL EXTEMPORÂNEO.

1. A legislação impunha a regularização das opções pelo REFIS até 12 de janeiro de 2001, sendo que as pessoas jurídicas com opção confirmada poderiam requerer a mudança ou a retificação dos dados constantes do Termo de Opção, de acordo com a Portaria GC/Refis nº 55/2000 e a Resolução GC/Refis nº 007, de 31.11.2000.

2. Decorrido o prazo assinalado na Resolução nº 007/2000, inviável a pretensão de retificação da opção de parcelamento de débito.

3. Inaplicáveis as disposições do art. 85 do Código Civil vigente à época dos fatos e o art. 112 do Novo Código Civil, que prestigiam a boa fé do contribuinte, mas o art. 111 do CTN que determina a interpretação literal da legislação tributária que disponha sobre suspensão ou exclusão do crédito tributário."

(TRF3, AMS n.º 0004136-56.2002.4.03.6109, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, Sexta Turma, j. 12/08/2010, e-DJF3 30/08/2010, p. 807)

"TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PARCELAMENTO. LEI N.º 11.941/2009. OPÇÃO. EQUÍVOCO. RETIFICAÇÃO. FLUÊNCIA DO PRAZO. PORTARIA CONJUNTA PGFN/RFB N.º 02/2011. IMPOSSIBILIDADE.

1. A apelada aderiu ao parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009, nos termos do disposto no art. 1º desta norma e, posteriormente, percebeu o equívoco, pois deveria ter realizado o pedido de parcelamento com fundamento no art. 3º da mencionada lei, narrando que formulou requerimento administrativo para o fim de constar que o parcelamento requerido é o dos débitos previstos no art. 3º PGFN - Demais Débitos e não os previstos no art. 1º PGFN - Demais Débitos, o qual foi indeferido, ensejando a impetração do mandamus.

2. Destarte, a questão central cinge-se em saber se a impetrante, embora não tendo alterado a modalidade de parcelamento previsto no artigo 1º, da Lei n.º 11.941/2009 no prazo previsto na Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 02/2011, pode, a posteriori, incluir a totalidade de seus débitos no parcelamento requerido.

3. O parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009 é uma faculdade concedida ao contribuinte que, por meio de um ajuste realizado com o Fisco, é beneficiado por um regime especial de consolidação e parcelamento de débitos fiscais.

4. Por sua vez, foi editada a Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 02/2011, em cujos termos esquadrinhou pormenorizadamente todas as hipóteses contempladas pela lei, fixando prazos para a efetiva consolidação do parcelamento instituído pela Lei n.º 11.941/2009.

5. Ao contrário da tese esposada pela apelada, a inobservância do prazo não pode ser qualificada como mero lapso formal, em relação ao qual não haveria qualquer reflexo no ato de concessão do parcelamento, extraindo a Portaria n.º 02/2011 seu fundamento de validade na Lei n.º 11.941/09, sendo que o descumprimento do prazo revela-se como causa excludente do benefício fiscal, não podendo existir flexibilidade e dilação do prazo.

6. Não pode o Poder Judiciário, que atua como legislador negativo, criar, à revelia de autorização legal, outro prazo introduzido pela Portaria n.º 02/2011, sob pena de exercer indevidamente função típica de outro poder, o que lhe é vedado expressamente pela Carta Constitucional, tendo em vista o princípio da separação dos poderes.

7. Apelação e remessa oficial providas."

(TRF 3ª Região AC nº 2011.61.07.004200-6 j. em 16.08.2012, Rel. Des. Fed. Consuelo Yoshida pub. Em 24.08.2012)_

Desta feita, resta patente que não houve ilegalidade por ato da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo do Impetrante.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego provimento à apelação, na forma da fundamentação acima.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2013.61.00.022285-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : VANESSA PANTAROTTO MOREIRA DE GOUVEIA
ADVOGADO : SP286125 FABIO BALARIN MOINHOS e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Odontologia de Sao Paulo CROSP
ADVOGADO : SP208395 JOSÉ CRISTÓBAL AGUIRRE LOBATO
: SP246181 PATRICIA CRISTINA BUSARANHO RAMM
No. ORIG. : 00222854420134036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Vanessa Pantarotto Moreira de Gouveia, contra a r. sentença que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por ela em face de ato do Diretor do Departamento Pessoal do Conselho Regional de Odontologia de São Paulo, a garantia do seu direito líquido e certo de não ter que aguardar o fim de sua licença maternidade para tomar posse no cargo de fiscal, do referido conselho profissional em Guaratinguetá, para o qual foi aprovada mediante concurso público.

Narrou a impetrante que houve prorrogação do prazo para o preenchimento de emprego no quadro de pessoal do CRO/SP, por mais 2 anos, a contar de 05/02/2011. Portanto, findou em 05/02/2013. Em 03.12.2013, foi chamada a apresentar documentação e realizar exames médicos admissionais, sendo declarada apta. Ocorre que está no período de licença-maternidade. Em decorrência a autoridade impetrada se recusou a empossá-la no cargo, informando que poderá assumir após o término da licença maternidade.

Todavia, alega que a gravidez não é impedimento legal para assumir o cargo. O STJ consolidou entendimento de que não se deve tratar diferentemente os candidatos devido a alterações fisiológicas temporárias, especialmente se há desrespeito às regras do edital.

A autoridade impetrada prestou informações (fls. 56/73).

A r. sentença denegou a segurança, sob o fundamento de que a impetrante com a inicial apresenta declaração de que com o término de sua licença maternidade (fl. 38), será contratada, conforme o artigo 13, §2º, c/c artigo 102, VIII, "a" da Lei nº 8.112/90. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais requer a impetrante a reforma do decisum.

Em contrarrazões, a autoridade impetrada alega preliminarmente o não conhecimento do apelo em razão do não recolhimento das custas.

A impetrada (Conselho Regional de Odontologia de São Paulo - CRO - SP), peticiona às fls. 103/112 e fls. 113/118, arguindo que a apelante foi convocada mediante telegrama e seu advogado informado por email da posse ao novo cargo, porém desistiu tacitamente da nomeação, haja vista o não comparecimento para sua contratação - conforme documentos juntados aos autos.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo não provimento do recurso de apelação.

Cumpra decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39).

De início rejeito a preliminar arguida em contrarrazões. A impetrante quando do ajuizamento da ação recolheu as custas iniciais em valor superior ao previsto em lei (0,5%), conforme o previsto na Resolução nº 278/2007. Quanto ao porte de remessa e retorno não é necessário, não podendo acarretar a deserção do recurso, sobretudo porque a quantia paga em guia própria e no prazo, satisfaz a integralidade do preparo, sem qualquer prejuízo à administração da Justiça.

Nesse sentido, destaco entendimento do STJ e desta corte, *verbis*:

EMEN: PROCESSUAL CIVIL. PORTE DE RETORNO E REMESSA DA APELAÇÃO. RECOLHIMENTO EM GUIA DARF, AO INVÉS DE DEPÓSITO EM CONTA CORRENTE ESPECÍFICA. ERRO MATERIAL. INAPLICABILIDADE. DESERÇÃO AFASTADA. PRECEDENTES.

1. A recorrida efetivou o pagamento do valor relativo ao porte de remessa e retorno do recurso de apelação em guia DARF dentro do prazo determinado e no valor correto, sendo que deveria tê-lo feito por meio de depósito em conta corrente específica. Realização do depósito. Inocorrência de prejuízo ocasionado ao Judiciário, que teve as despesas devidamente recolhidas. 2. Em tal situação, de natureza excepcionalíssima, a pena de deserção deve ser relevada, especialmente porque restou realizado o depósito de porte de remessa e retorno. Evidente a ocorrência de erro material, devendo-se, portanto, ser escanteado o excesso de rigor formal. 3. A jurisprudência desta Corte Superior entende que o fato de haver erro quanto ao código de receita não pode ser levado em consideração para fins de deserção do recurso, caso o valor tenha sido efetuado no prazo legal e no valor exigido, aplicável ao caso vertente. 4. Recurso não provido.

(RESP 200301331069, JOSÉ DELGADO, STJ - PRIMEIRA TURMA, DJ DATA:08/03/2004 PG:00179)

"PROCESSUAL. RECURSO DE APELAÇÃO. PREPARO. ERRO NO CÓDIGO DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO. INAPLICABILIDADE.

1. Não considero erro insanável a forma como recolhidas as custas devidas pela interposição do recurso de apelação. Isto porque, de fato, a parte recorrente, conforme está demonstrado nos documentos constantes dos autos, efetivou o pagamento das custas dentro do prazo estabelecido pelo Magistrado, no valor correto, não obstante sob código considerado incorreto.

2. O simples erro no preenchimento do código a ser indicado na guia de recolhimento não conduz à deserção do recurso, posto que não descaracterizada a realização do preparo, que de resto observou a tempestividade e o correto valor devido ao Estado. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido."

(AI 01056319820064030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJU DATA:09/08/2007)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO DE APELAÇÃO. PREPARO. ERRO NO CÓDIGO DE RECOLHIMENTO. DESERÇÃO. INAPLICABILIDADE.

- A insuficiência ou ausência apta a caracterizar a deserção não se confunde com o recolhimento feito sob o código incorreto. - A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça entende que o erro no código de receita não pode ser levado em consideração para fins de deserção do recurso, caso o valor tenha sido efetuado no prazo e no valor exigido.

- Tomando-se em conta o princípio da instrumentalidade, a interpretação deve ser a mais benéfica ao recorrente, de sorte a ser relevada a pena de deserção, já que essa ocorre da falta de interesse da parte no processamento do recurso. - Embargos de declaração providos."

(MAS 00097451220094036000, JUIZ CONVOCADO PAULO DOMINGUES, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/01/2013)

No mérito, conforme petição juntada às fls. 103/112 e fls. 113/118, cumpre observar que a apelante foi convocada a tomar posse mediante telegrama e por email através de seu advogado, porém, não compareceu para sua contratação conforme os documentos juntados.

Intimada à apelante a manifestar-se sobre as petições juntadas pelo Conselho Regional de Odontologia CROSP, ficou-se inerte. Assim, diante desse novo cenário, aplicável ao caso nos termos do artigo 462 do Código de Processo Civil, imperioso concluir pela perda superveniente do interesse de agir da impetrante, porquanto não há mais necessidade de se socorrer ao Poder Judiciário para tomar posse no cargo de fiscal do referido Conselho profissional em Guaratinguetá, para o qual foi aprovada mediante concurso público

Salienta-se que o interesse de agir constitui uma das condições da ação, baseada no binômio necessidade-utilidade do provimento jurisdicional, devendo estar presente desde o momento do ajuizamento da demanda até o de sua solução definitiva pelo competente órgão jurisdicional.

É o entendimento dominante do Superior Tribunal de Justiça:

"ADMINISTRATIVO. FATO NOVO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. CARÊNCIA DO INTERESSE DE AGIR.

EXTINÇÃO DO PROCESSO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, conforme teor do art. 462 do Código de Processo Civil, que implica a superveniente perda do interesse de agir do autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC. Precedentes do STJ.

2. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no REsp 1404431/MG, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. RECONHECIMENTO DO PEDIDO NA ESFERA ADMINISTRATIVA. EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. INOVAÇÃO RECURSAL. VEDAÇÃO.

1. O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, a teor do art. 462 do Diploma Processual, que implica a superveniente perda do interesse de agir do Autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil. Confira-se: EDcl nos EDcl no REsp 425195/PR, Rel. Ministra LAURITA VAZ, QUINTA TURMA, julgado em 12/08/2008, DJe 08/09/2008.

2. A parte agravante dirigiu-se ao juízo monocrático, alegando, em síntese, que houve o efetivo cumprimento do pedido na via administrativa, e pugnando pela extinção do processo, sem pleitear o pagamento de quaisquer valores atrasados, não pode agora pleitear, tardiamente, tais valores, ante a consabida vedação à inovação recursal em agravo regimental.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AgRg no REsp 614.848/RS, Rel. Ministra ALDERITA RAMOS DE OLIVEIRA (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/PE), SEXTA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 18/06/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL - ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL - RECONHECIMENTO DO DIREITO NA VIA ADMINISTRATIVA - FATO SUPERVENIENTE - OCORRÊNCIA - ARTIGO 462 DO CPC - PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE DE AGIR EVIDENCIADA - EXTINÇÃO DO MÓDULO PROCESSUAL SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO - ARTIGO 267, INCISO VI, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - RECURSO DESPROVIDO.

O reconhecimento do direito na esfera administrativa configura fato superveniente, a teor do art. 462 do Diploma Processual, que implica a superveniente perda do interesse de agir do Autor, pois torna-se desnecessário o provimento jurisdicional, impondo a extinção do processo sem julgamento do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil (EDcl nos EDcl no REsp 425195/PR, Relatora Ministra Laurita Vaz, DJe 8.9.2008).

Agravo regimental desprovido."

(AgRg no REsp 1174020/RS, Rel. Ministra MARILZA MAYNARD (DESEMBARGADORA CONVOCADA DO TJ/SE), QUINTA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 20/05/2013)

Desta forma, de fato, verifico que a presente ação não detém condições de prosseguimento, haja vista a perda superveniente do interesse de agir da impetrante.

À vista do referido e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, rejeito a matéria preliminar arguida em contrarrazões e, *ex officio*, extingo o processo, sem resolução do mérito, nos termos dos artigos 267, VI, § 3º, e 462, ambos do Código de Processo Civil, restando prejudicadas a análise do mérito da apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

P. Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034466-49.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.034466-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JOAQUIM AUGUSTO DE AGUIAR (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP038691 ADILSON GOMES
INTERESSADO(A) : IND/ E COM/ DE BEBIDAS M B LTDA e outros(as)

: MARCELO GREMASCHI
: ALEXANDRE ALVES BUENO
No. ORIG. : 00028530720128260472 1 Vr PORTO FERREIRA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e remessa oficial, tida por submetida, em face de sentença que, em embargos à execução fiscal (em que alegada a ilegitimidade passiva), declarou, de ofício, a prescrição para redirecionamento da execução fiscal.

A r. sentença declarou "*parcialmente extinto o processo de execução fiscal diante da prescrição da dívida exequenda, em relação às pessoas dos sócios JOÃO AUGUSTO AGUIAR e MARCELO GREMASCHI*", nos termos dos artigos 269, IV, do CPC, sem condenação em verba honorária, pois "*o reconhecimento da prescrição se deu por ato de ofício e não pelo provimento dos embargos à execução*" (f. 48/9).

Apelou a PFN, alegando, em suma: **(1)** a ocorrência de coisa julgada, pois "*o autor apresentou exceção de pré-executividade às fls. 190/191 da execução, sendo proferida a decisão de fls. 233/236, que rejeitou a exceção, entendendo pela legitimidade passiva do ora embargante. Interposto agravo de instrumento, foi negado seguimento ao recurso (fl. 243/244 da execução). Esta decisão transitou em julgado (fl. 247) - cópias anexas*" (f. 59-v); **(2)** insuficiência da garantia, sendo que "*analisando o bem penhorado à fl. 312 da execução, avaliado em R\$ 62.500,00 (fl. 311), verifica-se que representa cerca de 1/6 do valor cobrado (cf. doc em anexo). Ausente a garantia integral da dívida, requisito essencial à admissibilidade destes embargos, de rigor considerar-se não seguro o juízo, devendo os embargos não ser conhecido ou sobrestado até a efetiva garantia do juízo*" (f. 60); **(3)** a inoportunidade de prescrição, pois "*[...] sempre atuou de forma diligente na tentativa de encontrar bens para constrição. No caso em tela, nesses anos todos, não houve qualquer pedido de arquivamento do feito, para dar ensejo à prescrição prevista no art. 40*" (f. 61); e **(4)** "*[...] a sentença é extra petita, vez que reconheceu a prescrição tanto para o embargante quanto para o outro sócio, que não faz parte do polo passivo da demanda. Assim, também por este motivo, quanto ao sócio Marcelo Gremaschi merece reforma a decisão, nos termos dos artigos 2º e 460 do CPC*" (f. 61-v).

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte, com parecer do Ministério Público Federal, nos termos do artigo 75 da Lei 10.741/03, pelo prosseguimento do feito.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Inicialmente, a exceção de pré-executividade de Joaquim Augusto de Aguiar (que alega ilegitimidade passiva, f. 190/1, da EF), a que se refere a apelação da exequente, não foi julgada pelo Juízo *a quo*. A decisão de f. 233/236, citada pela exequente, trata da exceção de pré-executividade de Marcelo Gremaschi (f. 166/87), que gerou o AI 2008.03.00.041327-3, interposto pelo mesmo e ao qual se negou seguimento (f. 243/4, da EF), pelo que inexistia coisa julgada a obstar a discussão da matéria.

Quanto à garantia, consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a insuficiência da penhora não impõe a extinção liminar dos embargos do devedor, mas apenas autoriza o reforço da garantia no curso do respectivo processamento.

Neste sentido:

RESP 1.215.579, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJE 28/02/2011: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS DE TERCEIRO CONVERTIDO EM EMBARGOS DO DEVEDOR NA SENTENÇA. GARANTIA DO JUÍZO. ART. 16, § 1º, DA LEI 6.830/80. RECURSO NÃO PROVIDO. 1. O sócio-gerente de sociedade empresária interpôs embargos de terceiro, em razão de ter havido a penhora sobre seus bens no transcorrer da execução. Ao proferir a sentença, o magistrado converteu esse recurso em embargos do devedor e julgou procedente o pedido. No apelo nobre, a Fazenda Nacional aponta violação do art. 16, § 1º, da Lei 6.830/80, ao argumento de que não é possível admitir os embargos sem a garantia integral da execução. 2. A insuficiência da penhora não impede o recebimento de embargos do devedor na execução fiscal, uma vez que o art. 15, II, da Lei 6.830/90 permite o reforço dessa garantia em qualquer momento. Esse entendimento está pacificado na jurisprudência do STJ. 3. No caso, a complementação da penhora não se faz necessária. Com efeito, não existe qualquer utilidade na discussão acerca da garantia da execução fiscal, quando a própria responsabilidade pelo débito já foi excluída pelo Tribunal a quo, com base nos elementos probatórios da demanda. Essa conclusão tecida pela Corte de origem não pode ser revista no âmbito do recurso especial, ante o óbice da Súmula 07/STJ. 4. Recurso especial não provido."

RESP 739.137, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ 22/11/2007: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA INSUFICIENTE. POSSIBILIDADE DE RECEBIMENTO DOS EMBARGOS DO DEVEDOR. 1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que a insuficiência da penhora, por si só, não constitui óbice ao recebimento dos embargos do devedor, porquanto pode ser suprida em posterior reforço, que, segundo o art. 15, II, da Lei 6.830/80, pode-se efetivar em qualquer fase do processo. 2. Recurso especial desprovido."

RESP 625.921, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 05/12/2006: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PENHORA INSUFICIENTE. ADMISSIBILIDADE DOS EMBARGOS. 1. A insuficiência da penhora não pode condicionar a admissibilidade dos embargos do devedor, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório. 2. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido."

Na espécie, houve penhora de ¼ de imóvel, sendo essa parte avaliada em R\$ 62.500,00 (f. 311, da EF), o que, embora não seja suficiente à garantia da execução fiscal, não respalda o não conhecimento ou sobrestamento dos embargos, como requerido pela

exequente.

Acerca da contagem do prazo de prescrição para redirecionamento da execução fiscal aos responsáveis tributários, na forma do artigo 135, III, CTN, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, a despeito de controvérsias que se firmaram, restou, ao final, pacificada, pela 1ª Seção, no sentido de fixar, como termo inicial, a data da citação da pessoa jurídica, a teor do que revelado, entre outros, pelo seguinte acórdão:

RESP 1.477.468, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 28/11/2014: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CITAÇÃO. PESSOA JURÍDICA. PRESCRIÇÃO. REDIRECIONAMENTO. RECURSO ESPECIAL. RITO DOS RECURSOS REPETITIVOS. INVIABILIDADE. SUSPENSÃO DOS RECURSOS NO STJ. 1. A Primeira Seção do STJ orienta-se no sentido de que, ainda que a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. 2. É pacífico o entendimento no STJ de que, escolhido Recurso Especial para ser julgado no rito dos Recursos Repetitivos, art. 543-C do CPC, não haverá sobrestamento dos recursos que tramitam no STJ. 3. Agravo Regimental não provido."

Na espécie, houve diligência negativa de citação em 26/04/1999 (f. 13-v, da EF), e a citação da pessoa jurídica por edital em 21/03/2000 (f. 31, da EF), sendo que a PFN requereu redirecionamento da execução aos sócios JOAQUIM AUGUSTO DE AGUIAR e MARCELO GREMASCHI em 13/03/2008 (f. 153/4, da EF), tendo sido este citado apenas em 18/04/2008 (f. 161, da EF), ao tempo em que já transcorrido o prazo prescricional.

Finalmente, como a discussão de matéria de ordem pública pode ser feita diretamente nos autos da execução fiscal, independentemente de embargos do devedor, e a prescrição para redirecionamento foi reconhecida de ofício pelo Juízo *a quo*, cumpre afastar a alegação de sentença *extra petita*, já que o sócio MARCELO GREMASCHI foi incluído no polo passivo da execução.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e à remessa oficial, tida por submetida.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000436-45.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.000436-8/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO |
| APELANTE | : LOUIS DREYFUS COMMODITIES BRASIL S/A |
| ADVOGADO | : SP221611 EULO CORRADI JUNIOR e outro(a) |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 12 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00004364520154036100 12 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta contra a r. sentença que concedeu a segurança nos autos do mandado de segurança impetrado por Louis Dreyfus Commodities Brasil S/A, em face do Ilmo. Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo - SP, no qual pretende o impetrante provimento jurisdicional pela conclusão do pedido de ressarcimento nº 24049.93411.241213.1.1.17-3139, enviado em 24/12/2013, bem como para que a autoridade coatora efetue o pagamento dos créditos que forem reconhecidos, conforme determinação das Leis nº 9.430/96 e 12.431/2011, após o levantamento de eventuais débitos para fins de subtração do montante líquido a ser ressarcido, com a incidência de taxa SELIC.

Liminar deferida (fls. 49/55).

A r. sentença concedeu parcialmente a segurança, determinando à autoridade impetrada que analise pedido de ressarcimento nº 24049.93411.241213.1.1.17-3139, protocolado em 24/12/2013, nos termos do artigo 269, I do Código de Processo Civil, confirmando a liminar anteriormente concedida. Não houve condenação em honorários advocatícios, nos termos das Súmulas 105 do STJ e 512 do STF.

Em razões recursais, sustenta em síntese a parte impetrante, seja reformada a r. sentença para aplicação da taxa Selic para correção do pedido de ressarcimento, a contar de 360 dias da transmissão do pedido, nos moldes do artigo 24 da Lei nº 11.457/2007.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

O ilustre Representante do Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação.

Cumprido decidir.

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

O mandado de segurança é ação de cunho constitucional e tem por objeto a proteção de direito líquido e certo, lesado ou ameaçado de lesão, por ato ou omissão de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público.

É o que se depreende da leitura do inciso LXIX, do artigo 5º da Constituição Federal: "*conceder-se-á mandado de segurança para proteger direito líquido e certo, não amparável por habeas corpus ou habeas data, quando o responsável pela ilegalidade ou abuso de poder for autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público*".

"Na categoria dos writs constitucionais constitui direito instrumental sumário à tutela dos direitos subjetivos incontestáveis contra ilegalidade ou abuso de poder de autoridade pública ou agente de pessoa jurídica no exercício de atribuições do Poder Público". (Diomar Ackel Filho, in Writs Constitucionais, Ed Saraiva, 1988, pág 59).

A objetividade jurídica do Mandado de Segurança está ligada ao resguardo de direitos lesados ou ameaçados por atos ou omissões de autoridades ou seus delegados, quando não amparados por habeas corpus ou habeas data.

Merece destaque, também, a lição de Hely Lopes Meirelles: "*o objeto do mandado de segurança será sempre a correção de ato ou omissão de autoridade, desde que ilegal ou ofensivo de direito individual ou coletivo, líquido e certo, do impetrante*" (in Mandado de Segurança, Ação Popular, Ação Civil Pública, Mandado de Injunção, Habeas Data, 25ª edição, Editora Malheiros, 2003, p.39). Cuida-se, *in casu*, de conduta tida como ilegal de autoridade pública, consistente na morosidade administrativa para a conclusão provimento jurisdicional no qual pretende o impetrante pela conclusão do pedido de ressarcimento nº 24049.93411.241213.1.1.17-3139, enviado em 24/12/2013, bem como para que a autoridade coatora efetue o pagamento dos créditos que forem reconhecidos, conforme determinação das Leis nº 9.430/96 e 12.431/2011, após o levantamento de eventuais débitos para fins de subtração do montante líquido a ser ressarcido, com a incidência de taxa SELIC.

Observe-se que os documentos juntados aos autos demonstram, de plano, a delonga da Administração na verificação do preenchimento das exigências legais para o deferimento do pleito. Portanto, não há qualquer justificação plausível por parte da autoridade para a demora na análise do processo administrativo, em ofensa aos princípios constitucionais e administrativos da moralidade, eficiência, continuidade do serviço público e razoabilidade.

Destarte, conforme o entendimento do saudoso mestre Hely Lopes Meirelles, "*A omissão da Administração pode representar aprovação ou rejeição da pretensão do administrado, tudo dependendo do que dispuser a norma pertinente. Não há, em doutrina, um critério conclusivo sobre a conduta omissiva da autoridade. Quando a norma estabelece que ultrapassado tal prazo o silêncio importa em aprovação ou denegação do pedido do postulante, assim se deve entender, menos pela omissão administrativa do que pela determinação legal do efeito do silêncio. Quando a norma limita-se a fixar prazo para a prática do ato, sem indicar as conseqüências da omissão administrativa, há que se perquirir, em cada caso, os efeitos do silêncio. O certo, entretanto, é que o administrado jamais perderá o seu direito subjetivo enquanto perdurar a omissão da Administração no pronunciamento que lhe compete. Quando não houver prazo legal, regulamentar ou regimental para a decisão, deve-se aguardar por um tempo razoável a manifestação da autoridade ou do órgão competente, ultrapassado o qual o silêncio da Administração converte-se em abuso de poder, corrigível pela via judicial adequada, que tanto pode ser ação ordinária, medida cautelar ou mandado de segurança.(...)" (in Direito Administrativo Brasileiro, 14a. Edição, Ed. RT, págs. 93/94).*

Ademais, a legislação (artigo 49 da Lei nº 9.784/99), dispõe que nos processos administrativos no âmbito da Administração Federal direta e indireta aplica-se o seguinte prazo:

"Art. 49. Concluída a instrução de processo administrativo, a Administração tem o prazo de até trinta dias para decidir, salvo prorrogação por igual período expressamente motivada."

O artigo 24, da Lei nº 11.457/2007 estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte.

Desta forma, a autoridade impetrada não apresentando nenhuma justificativa para a demora na análise do pedido, conclui-se que houve infringência à vários dispositivos constitucionais.

O E. STJ, ao apreciar o Recurso Especial nº 1.138.206/RS, representativo de controvérsia, sujeito ao procedimento previsto no art. 543-C, do Código de Processo Civil, concluiu que, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei nº 11.457/2007, quanto aos pedidos protocolados após o advento da referida lei, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos.

Nesse sentido, o Resp nº 1.138.206, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 09.8.2010, DJe 01.09.2010 :

"TRIBUTÁRIO. CONSTITUCIONAL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. DURAÇÃO RAZOÁVEL DO PROCESSO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL FEDERAL. PEDIDO ADMINISTRATIVO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO PARA DECISÃO DA ADMINISTRAÇÃO PÚBLICA. APLICAÇÃO DA LEI 9.784/99. IMPOSSIBILIDADE. NORMA GERAL. LEI DO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DECRETO 70.235/72. ART. 24 DA LEI 11.457/07. NORMA DE NATUREZA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

- 1. A duração razoável dos processos foi erigida como cláusula pétrea e direito fundamental pela Emenda Constitucional 45, de 2004, que acresceu ao art. 5º, o inciso LXXVIII, in verbis: "a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação."*
 - 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. (Precedentes: MS 13.584/DF, Rel. Ministro JORGE MUSSI, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 26/06/2009; REsp 1091042/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/08/2009, DJe 21/08/2009; MS 13.545/DF, Rel. Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, TERCEIRA SEÇÃO, julgado em 29/10/2008, DJe 07/11/2008; REsp 690.819/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/02/2005, DJ 19/12/2005).*
 - 3. O processo administrativo tributário encontra-se regulado pelo Decreto 70.235/72 - lei do Processo Administrativo Fiscal -, o que afasta a aplicação da lei 9.784/99, ainda que ausente, na lei específica, mandamento legal relativo à fixação de prazo razoável para a análise e decisão das petições, defesas e recursos administrativos do contribuinte.*
 - 4. Ad argumentandum tantum, dadas as peculiaridades da seara fiscal, quiçá fosse possível a aplicação analógica em matéria tributária, caberia incidir à espécie o próprio Decreto 70.235/72, cujo art. 7º, § 2º, mais se aproxima do thema judicandum, in verbis: "Art. 7º O procedimento fiscal tem início com: (Vide Decreto nº 3.724, de 2001) I - o primeiro ato de ofício, escrito, praticado por servidor competente, cientificado o sujeito passivo da obrigação tributária ou seu preposto; II - a apreensão de mercadorias, documentos ou livros; III - o começo de despacho aduaneiro de mercadoria importada. § 1º O início do procedimento exclui a espontaneidade do sujeito passivo em relação aos atos anteriores e, independentemente de intimação a dos demais envolvidos nas infrações verificadas. § 2º Para os efeitos do disposto no § 1º, os atos referidos nos incisos I e II valerão pelo prazo de sessenta dias, prorrogável, sucessivamente, por igual período, com qualquer outro ato escrito que indique o prosseguimento dos trabalhos."*
 - 5. A lei n.º 11.457/07, com o escopo de suprir a lacuna legislativa existente, em seu art. 24, preceituou a obrigatoriedade de ser proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo dos pedidos, litteris: "Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte."*
 - 6. Deveras, ostentando o referido dispositivo legal natureza processual fiscal, há de ser aplicado imediatamente aos pedidos, defesas ou recursos administrativos pendentes.*
 - 7. Destarte, tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da lei 11.457/07).*
 - 8. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.*
 - 9. Recurso especial parcialmente provido, para determinar a obediência ao prazo de 360 dias para conclusão do procedimento sub judice. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008."*
- Desta forma, a autoridade impetrada não apresentando nenhuma justificativa para a demora na análise do pedido, conclui-se que houve infringência à vários dispositivos constitucionais.

Ademais, não há que se olvidar, em especial, seja respeitado o princípio da eficiência, introduzido no ordenamento jurídico pela Emenda Constitucional nº 19/98, que representa o que há de mais moderno em termos de legislação atinente à função pública, preconizando que a atividade administrativa deve ser exercida com presteza e ao menor custo.

E, também, há que se observar o princípio da razoável duração do processo, disposto no inciso LXXVIII (acrescentado pela Emenda Constitucional nº 45, de 8 de dezembro de 2004), sem descuidar, contudo, dos princípios do devido processo legal, do contraditório e ampla defesa, contidos nos incisos LIV e LV, ambos do artigo 5º da Constituição Federal.

Desta feita, resta patente a ilegalidade por omissão - da autoridade pública, a ferir o direito líquido e certo da parte Impetrante confirmando-se, assim a r. sentença que concedeu parcialmente a segurança.

Em relação ao pedido para que seja aplicada a Taxa Selic, nos valores a serem restituídos, tendo em vista que o mandado de segurança não é ferramenta para efetivar qualquer tipo de cobrança, mantenho a r. sentença.

À vista do referido, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil e inciso XII do artigo 33 do Regimento Interno deste Tribunal Intermediário, nego seguimento à apelação da parte impetrante e à remessa oficial, na forma da fundamentação acima.

P. Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004914-23.2011.4.03.6105/SP

2011.61.05.004914-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ROSALIA FORTI LUI (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP120730 DOUGLAS MONTEIRO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00049142320114036105 2 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de remessa oficial e apelação interposta pela União nos autos de ação de conhecimento, pelo rito ordinário, em que se objetiva a repetição de valores indevidamente pagos a título de imposto de renda, incidente sobre o ganho de capital auferido pela parte autora sobre a alienação, ocorrida em 27/04/2006, das ações da empresa "Usina Açucareira Bom Retiro S/A" adquiridas a partir de 09/07/1970, no montante de R\$ 171.130,27 (cento e setenta e um mil, cento e trinta reais e vinte e sete centavos).

A sentença julgou parcialmente procedente o pedido, para determinar a restituição do imposto de renda incidente sobre o ganho de capital auferido pela parte autora sobre a alienação das ações subscritas ou adquiridas até 31/05/1983 (vez que não comprovado que as ações adquiridas após 1º de janeiro de 1984 seriam meros desdobramentos das primeiras), com incidência da taxa SELIC desde o recolhimento indevido. Sem condenação em honorários advocatícios ante a sucumbência recíproca.

A sentença foi submetida ao reexame necessário.

A União recorre, alegando que, nos termos do artigo 43, do Código Tributário Nacional, o fato gerador do imposto de renda é a aquisição de disponibilidade jurídica ou econômica de renda, regido pela lei tributária vigente à época da ocorrência do suporte fático da hipótese de incidência da norma e, no caso concreto, a alienação das ações ocorreu após a revogação da norma tributária isentiva (artigo 4º, "d", do Decreto-lei nº 1.510/76) pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88. Sustenta, ainda, a inexistência de direito adquirido à isenção tributária, nos termos do artigo 178, do Código Tributário Nacional, vez que não foi concedida por prazo certo e sob determinadas condições, que são requisitos cumulativos. Por fim, aduz a ausência de comprovação plena do pagamento indevido, sendo incabível a restituição.

Com as contrarrazões, subiram os autos à Superior Instância.

Feito o breve relatório, decido.

O recurso comporta julgamento na forma do artigo 557, do Código de Processo Civil.

A parte autora requer o reconhecimento da isenção do imposto de renda de pessoa física sobre o ganho de capital auferido sobre a alienação ocorrida em 27/04/2006, das ações da empresa "Usina Açucareira Bom Retiro S/A" adquiridas a partir de 09/07/1970, anteriormente prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, que assim dispunha:

"Art. 1º - O lucro auferido por pessoas físicas na alienação de quaisquer participações societárias está sujeito à incidência do imposto de renda, na cédula "H" da declaração de rendimentos.

(...)

Art. 4º - Não incidirá o imposto de que trata o artigo 1º:

(...)

d) nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação."

Referida isenção foi expressamente revogada pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, em vigor em 1º de janeiro de 1989.

Em relação às isenções, dispõe o Código Tributário Nacional em seu artigo 178 que:

"A isenção, salvo se concedida por prazo certo e em função de determinadas condições, pode ser revogada ou modificada por lei, a qualquer tempo, observado o disposto no inciso III do art. 104."

Quanto ao tema, o E. Supremo Tribunal Federal editou a Súmula nº 544, *verbis*:

"Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas."

Ou seja, tratando-se de isenção onerosa ou condicional, cumprida a condição, incorpora-se no patrimônio de seu beneficiário, que passa

a ter o direito adquirido de continuar desfrutando do benefício e não pode ser prejudicado por lei posterior que o revogue, sob pena de ofensa ao artigo 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal, e artigo 6º, § 2º, do Decreto-lei nº 4.657/42 (Lei de Introdução às Normas do Direito Brasileiro).

No caso dos autos, insere-se no conceito de isenção onerosa ou condicionada a isenção do imposto de renda sobre o ganho de capital auferido por pessoa física em virtude da venda de ações, prevista no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, vez que concedida mediante o cumprimento de determinada condição, qual seja, a de a alienação ocorrer após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação.

O E. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que tem direito adquirido à isenção do imposto de renda o contribuinte que, à época da revogação pelo artigo 58, da Lei nº 7.713/88, já tinha cumprido a condição onerosa imposta no artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, ainda que a alienação das ações ocorra após a entrada em vigor da norma revogadora:

"TRIBUTÁRIO - ACÓRDÃO PROLATADO EXCLUSIVAMENTE POR JUÍZES CONVOCADOS À SEGUNDA INSTÂNCIA - AUSÊNCIA DE NULIDADE - ISENÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA SOBRE ALIENAÇÃO DE AÇÕES SOCIETÁRIAS - DECRETO-LEI 1.510/76 - REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/88 - DIREITO ADQUIRIDO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Inexiste nulidade em julgamento promovido exclusivamente por juízes de primeiro grau convocados para substituição no Tribunal de Justiça. Precedentes.

2. Tem prevalecido nesta Corte o entendimento de que a isenção conferida pelo Decreto-lei nº 1.510/1976, art. 4º, 'd', é isenção onerosa, hipótese em que, nos termos do art. 178 do CTN e da Súmula 544/STF não poderia ser revogada se atendidos os seus requisitos, configurando-se direito adquirido à isenção. Precedentes.

3. Recurso especial parcialmente provido."

(STJ, REsp 1241131/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27/08/2013, DJe 04/09/2013)

"TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO PREVISTA NO DECRETO-LEI 1.510/76, ART. 4º, ALÍNEA D. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO: RESP. 1.133.032/PR (RELATOR PARA ACÓRDÃO MIN. CASTRO MEIRA, DJE DE 26/05/2011). RECONHECIMENTO DO DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO SE O CONTRIBUINTE PREENCHEU A CONDIÇÃO ONEROSA: NÃO TRANSFERÊNCIA DAS PARTICIPAÇÕES SOCIETÁRIAS PELO PRAZO DE CINCO ANOS DA SUA AQUISIÇÃO OU SUBSCRIÇÃO.

1. Há direito adquirido à isenção de imposto de renda incidente sobre o acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária, previsto no art. 4º, alínea d, do Decreto-Lei 1.510/76, ao contribuinte que, sob a égide desse diploma legal, preencherá o requisito para a sua concessão não transferência das participações societárias pelo prazo de cinco anos da sua aquisição ou subscrição ainda que dita alienação tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da Lei 7.713/88.

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(STJ, REsp 1340127/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, d. 01.10.2012, DJE 15.10.2012)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N. 7.713/88. SÚMULA N. 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. A controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei n. 1.510, de 27 de dezembro de 1976, e revogada pela Lei n. 7.713/88.

2. Da leitura do art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei n. 1.510/76, constata-se que o referido dispositivo legal estabelecia isenção do imposto de renda sobre o lucro auferido por pessoa física pela venda de cotas de participação societária se a alienação ocorresse após cinco anos da sua subscrição ou aquisição. Essa foi a condição onerosa imposta pela lei ao contribuinte para a fruição da isenção tributária.

3. Implementada a condição onerosa exigida para a concessão da isenção antes da vigência da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda. Inteligência da Súmula 544/STF: "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Dentre os precedentes mais recentes: REsp 1.136.122-RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 10.5.2011, DJe 12.5.2011).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1164768/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/05/2011, DJe 01/06/2011)

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO. DECRETO-LEI 1.510/76. DIREITO ADQUIRIDO. REVOGAÇÃO. ART. 178 DO CTN.

1. Os recorrentes impugnam acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, o qual entendeu não persistir a isenção conferida pelo art. 4º, alínea "d", do Decreto-Lei nº 1.510/76 ao acréscimo patrimonial decorrente da alienação de participação societária realizada após a entrada em vigor da Lei nº 7.713/88.

2. Não obstante as ponderáveis razões do voto apresentado pelo Sr. Ministro Relator, reconheço o direito adquirido do contribuinte que alienou a participação societária após o decurso de cinco anos, ainda que essa alienação tenha ocorrido na vigência da Lei nº 7.713/88, tendo em vista os reiterados pronunciamentos da Fazenda Nacional, pelo órgão máximo de sua instância administrativa, o Conselho Superior de Recursos Fiscais nesse sentido.

3. Recurso especial provido."

(STJ, REsp 1133032/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Castro Meira, Primeira Seção, julgado em 14/03/2011, DJe 26/05/2011)

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. DECRETO-LEI 1.510/76. ISENÇÃO CONCEDIDA SOB DETERMINADAS CONDIÇÕES. REVOGAÇÃO. ART. 58 DA LEI N.

7.713/88. SÚMULA Nº 544/STF. DIREITO ADQUIRIDO À ISENÇÃO.

1. O Tribunal de origem, ao dar provimento à apelação, entendeu que, após a implementação da condição prevista no art. 4º, "d", do DL 1.510/76, não incide o imposto de renda de pessoa física sobre alienação de participação societária.
2. Assim, a controvérsia da presente demanda está alicerçada na eventual lesão ao direito do contribuinte em face da isenção do imposto de renda de pessoa física, veiculada nos arts. 1º e 4º, "d", do Decreto-Lei 1.510, de 27 de dezembro de 1976: "nas alienações efetivadas após decorrido o período de cinco anos da data da subscrição ou aquisição da participação", revogada pela Lei 7.713/88.
3. Este Superior Tribunal tem jurisprudência no sentido de que implementada a condição pelo contribuinte antes da norma revogadora, ou seja, feita a alienação após transcorridos cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, não há falar em incidência do imposto de renda de pessoa física. Incide, na espécie, a Súmula 544/STF: "isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas". Precedente: REsp 656.222/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 21/11/2005.
4. "A lei não pode, a qualquer tempo, revogar ou modificar isenção concedida por prazo certo ou sob determinadas condições" (REsp nº 188.950/BA, Rel. Min. Peçanha Martins, Segunda Turma, DJ 8.3.2000).
5. Agravo regimental não provido." (STJ, AgRg no REsp 1182012/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 24/08/2010, DJe 31/08/2010)

No mesmo sentido, julgados desta E. Corte:

- "DIREITO TRIBUTÁRIO. IRPF. GANHO DE CAPITAL. ALIENAÇÃO DE AÇÕES. ISENÇÃO. DECRETO-LEI 1.510/1976. REVOGAÇÃO PELA LEI 7.713/1988. DIREITO ADQUIRIDO. CONTRATO DE ESCROW. CLÁUSULAS CONTRATUAIS. INTERPRETAÇÃO. DISPONIBILIDADE. INCIDÊNCIA FISCAL. 1. Consolidada a jurisprudência no sentido do direito adquirido à isenção do Decreto-Lei 1.510/1976, desde que satisfeita a condição onerosa prevista por prazo determinado, impedindo, assim, a revogação do benefício, conforme artigo 178 do Código Tributário Nacional.
2. A revogação de isenção incondicional por prazo indeterminado é mera discricionariedade do ente que a instituiu, por outro lado, embora a isenção condicionada por prazo determinado possa ser revogada, a revogação da lei que a instituiu não atingirá aquele que já tenha cumprido os requisitos nela previstos, pois caracterizado direito adquirido do contribuinte.
 3. Ademais, já havia, desde 1969, a Súmula 544, editada pelo Supremo Tribunal Federal, no sentido de que "Isenções tributárias concedidas, sob condição onerosa, não podem ser livremente suprimidas".
 4. O Decreto-Lei 1.510/1976 previa a isenção de imposto de renda sobre o ganho de capital auferido na alienação de participação societária, desde que as quotas ou ações permanecessem sob o domínio do contribuinte por pelo menos cinco anos. Havia situação fática a realizar-se para eximir o contribuinte da tributação. Assim, a isenção era condicionada e onerosa, estando sua revogação fora do âmbito de discricionariedade do ente federativo. O cumprimento da condição pelo contribuinte gera direito adquirido à isenção, não podendo ser atingido pelos efeitos da Lei 7.713/1988.
 5. Consta de cópias do contrato social que o impetrante adquiriu em 11/06/1981 participação na empresa Portel Eletricidade Industrial Ltda. - que teve seu nome empresarial alterado para Delamano Materiais Elétricos Ltda. em 24/11/1994 e para Delamano Soluções em MRO Ltda. em 16/03/2011 - passando a deter 50% do capital social, que restou devidamente integralizado. Em 29/08/1983 houve elevação do capital social, porém foi mantida a mesma participação social. Houve alteração do capital e do quadro social em 20/07/1984, quando as quotas do impetrante passaram a representar 45% do capital social. Em 01/08/1985, apesar da elevação do capital social, o impetrante manteve a participação de 45%. Por fim, conforme alteração contratual de 05/03/1987, as quotas do impetrante passaram a representar 30% do capital social.
 6. O direito à isenção atinge apenas o ganho de capital na venda de participação societária, quando esta tenha sido mantida pelo respectivo titular por mais de cinco anos antes do advento da Lei 7.713, de 22/12/1988. As aquisições de ações ou quotas que não haviam completado cinco anos na data da vigência da nova lei não geram na respectiva alienação direito à isenção de imposto de renda pelo ganho de capital.
 7. O impetrante tem direito líquido e certo à isenção quanto ao imposto de renda sobre ganho de capital na venda das quotas, que possuía havia mais de cinco anos antes da vigência da nova lei, ainda que a alienação tenha sido feita em 2011, conforme disposto no artigo 178 do Código Tributário Nacional. O benefício não se aplica, porém, ao ganho de capital representado pela alienação de novas quotas, que tenham sido adquiridas em data posterior, não permitindo que se completasse o ciclo de cinco anos de titularidade antes da Lei 7.713/1988.
- (...)"

(TRF3 - AMS 00000146020124036105, rel. Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA INAFASTADOS. MANUTENÇÃO DA DECISÃO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ALIENAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. ISENÇÃO ONEROSA POR PRAZO INDETERMINADO (...).

4. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento, a partir do julgamento do Recurso Especial nº 1.133.032 pela Primeira Seção, no sentido de que o afastamento da obrigatoriedade do imposto sobre o lucro obtido pela pessoa natural na alienação de participação societária somente após o decurso de cinco anos da subscrição ou da aquisição da participação societária, evidencia o caráter oneroso da condição imposta pelo legislador pátrio para obtenção da isenção tributária em comento.
5. A própria Fazenda Nacional, por meio do art. 2º da Portaria PGFN 294/2010, incluiu a matéria em comento no rol daquelas que dispensam apresentação de recurso, uma vez que já pacificadas pelo STJ.

6. Forçoso reconhecer à impetrante o direito de afastar a incidência do imposto de renda sobre ganho de capital na alienação das ações, cuja subscrição tenha ocorrido até 31/12/1988, na vigência do Decreto-Lei nº 1510/76.

7. Agravo legal desprovido."

(TRF3 - AMS 00173188720124036100, rel. Desembargador Federal Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2014)

Desta forma, é isento do imposto de renda o ganho de capital auferido sobre alienações de ações adquiridas até 31/12/1983 e mantidas pelo seu titular pelo prazo de cinco anos, ainda que a alienação ocorra após a entrada em vigor do artigo 58, da Lei nº 7.713/88, que ocorreu em 1º de janeiro de 1989.

Por outro lado, não tem direito à isenção tributária o contribuinte que tenha completado o prazo de cinco anos de titularização das ações após a revogação do artigo 4º, letra "d", do Decreto-lei nº 1.510/76, configurando a hipótese de mera expectativa de direito.

In casu, verifica-se que a parte autora adquiriu as quotas sociais a partir de 09/07/1970 e até o ano de 1994, tendo-as vendido no ano de 2006 (fls. 44/47).

Assim, correta a r. sentença de parcial procedência para reconhecer a isenção do tributo apenas para a alienação das ações subscritas ou adquiridas até 31/05/1983 (data da última aquisição de ações pela parte autora antes do término do prazo de cinco anos que antecedem a entrada em vigor da norma revogadora - fl. 46), vez que não comprovado que as ações adquiridas após 1º de janeiro de 1984 seriam meros desdobramentos das primeiras.

Compulsando os autos, verifico a existência da prova documental do pagamento indevido ante a juntada da guia DARF de fl. 30, no valor de R\$ 171.130,27 (cento e setenta e um mil, cento e trinta reais e vinte e sete centavos), com pagamento efetuado em 31/05/2006.

Observo, ainda, que o pedido de restituição não foi indeferido pela Receita Federal por ausência de pagamento, mas por considerar inexistente o crédito do contribuinte, ou seja, o Fisco considerou devido o pagamento efetuado pela parte autora.

Ante o exposto, com base no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, NEGO SEGUIMENTO ao reexame necessário e à apelação da União, nos termos da fundamentação supra.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000826-35.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.000826-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : WALTER WAGNER LIMA
ADVOGADO : SP178735 VANDERLEI GONÇALVES MACHADO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00008263520084036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União (Fazenda Nacional)** inconformada com a r. sentença proferida em ação ordinária proposta por **Walter Wagner Lima**.

Sustenta o autor, em síntese, que em razão de ato ilegal praticado pelos agentes da Polícia Rodoviária Federal, teve apreendido seu veículo GM/Chevrolet D 10, placa CKB2937, ano/modelo 1982, cor branca, Chassi BC244PNB14328, Renavam n. 412329727, em virtude do transporte de mercadorias estrangeiras destituídas de documentação fiscal.

Afirma, ainda, ser terceiro de boa-fé, não tendo qualquer vínculo com a infração aduaneira praticada por Fábio Henrique de Lima, seu irmão, o qual conduzia o veículo no momento da abordagem.

O MM. Juiz *a quo* julgou procedente o pedido do autor para determinar a restituição pela parte ré do veículo apreendido, condenando a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento) sobre o valor da causa (f. 106-113).

Com contrarrazões (f. 121-122), subiram os autos a este Tribunal.

Petição do autor informando o leilão do veículo e requerendo a conversão da obrigação de fazer em perdas e danos (f. 128). A parte ré confirmou a arrematação do bem (f. 140).

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade ou não de ser liberado o veículo de propriedade do autor, apreendido em razão do

transporte de mercadorias irregularmente importadas (cigarros).

De início, transcrevo o teor da Súmula 138 do extinto TFR:

"A pena de perdimento de veículo, utilizado em contrabando ou descaminho, somente se justifica se demonstrada, em procedimento regular, a responsabilidade do seu proprietário na prática do ilícito".

No caso em tela, não restou comprovada a participação do autor na prática da infração aduaneira, visto que o simples fato de ter emprestado seu automóvel para terceiro, *in casu*, seu irmão, não o torna responsável pelas mercadorias que o condutor transporta no interior do veículo, tampouco afasta sua boa-fé.

Ainda que exista grau de parentesco entre ambos, a destinação dada ao veículo pode não ser de conhecimento do autor e a ele não pode ser imputado. Assim, não tendo a parte ré logrado êxito em comprovar o conluio entre os irmãos e considerando que a má-fé não se presume, deve ser provada, é de rigor o cancelamento da pena de perdimento aplicada em processo administrativo e a consequente liberação do veículo ao autor.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

*"ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. PODER DE POLÍCIA. VEÍCULO UTILIZADO NA PRÁTICA DE CONTRABANDO. PENA DE PERDIMENTO. NECESSIDADE DE PROCESSO ADMINISTRATIVO E COMPROVAÇÃO DE MÁ-FÉ. 1. Trata-se de ação proposta pelo rito ordinário objetivando anulação de ato administrativo que determinou a perda de perdimento de veículo de propriedade da parte autora em decorrência de apreensão de mercadorias. 2. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. Precedentes. 3. Quanto ao mérito, o Tribunal a quo consignou (fl. 103): "[d]e fato, não há como se comprovar o envolvimento da empresa-autora na prática do descaminho, não se vislumbrando indícios suficientes de que o proprietário do veículo é o responsável pelas mercadorias transportadas sem cobertura fiscal". 4. **O Tribunal de origem manteve-se fiel à jurisprudência desta Corte Superior, segundo a qual não cabe a aplicação da pena de perdimento de bens quando não forem devidamente comprovadas, por meio de regular processo administrativo, a responsabilidade e a má-fé do proprietário de veículo na prática do ilícito.** 5. Recurso especial não provido". ..EMEN:(RESP 201102603115, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:02/02/2012 ..DTPB:.) (grifei)*

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PENA DE PERDIMENTO - FUNDAMENTAÇÃO DEFICIENTE - SÚMULA 284/STF - RESPONSABILIDADE DE TERCEIRO - SÚMULA 7/STJ. 1. Aplica-se o teor da Súmula 284/STF quanto à alegada violação dos arts. 617, V e 618, X do Decreto 4.543/02. 2. A pena de perdimento de veículo, utilizada em contrabando ou descaminho somente é aplicada se demonstrada a responsabilidade do proprietário na prática do delito. Precedentes. 3. Agravo regimental não provido". ..EMEN:(AGA 200900141325, ELIANA CALMON, STJ - SEGUNDA TURMA, DJE DATA:15/12/2009 ..DTPB:.)

*"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. ADUANEIRO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. DESCAMINHO. LIBERAÇÃO DE VEÍCULO. PARTICIPAÇÃO. MÁ-FÉ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a pena de perdimento do veículo utilizado em contrabando ou descaminho somente cabe quando há responsabilidade do proprietário do veículo, não se admitindo, porém, a de natureza objetiva, devendo, ao contrário, ser devidamente provada a sua participação na infração ou, ao menos, a ciência do uso ilegal do veículo de sua propriedade. 2. **A jurisprudência, para respaldar a aplicação da pena de perdimento, exige que esteja comprovada, na infração imputada, a responsabilidade e má-fé do proprietário do veículo. Assim, cabe ao Fisco provar que teve o proprietário do veículo transportador responsabilidade diante do ato praticado pelo motorista, provar que agiu em conluio, com má-fé, que se aproveitou ou consentiu com o proveito que este teve da atividade ilícita exercida.** 3. Ao verificar o processo administrativo juntado aos autos, em nenhum momento o Fisco comprovou a má-fé do proprietário do veículo na participação do ilícito, nem qualquer relação entre este e o condutor. Assim, não assiste razão em sustentar que deveria o impetrante comprovar que não conhecia o condutor, e que a matéria ensejaria a produção de prova oral, para a verificação da identidade do suposto funcionário do impetrante que tomou o veículo de empréstimo, segundo alegações expostas na exordial. 4. Existem em tramitação na Justiça Federal inúmeras ações em que se discute tais questões, e em diversas delas o Fisco logra, no próprio processo administrativo, comprovar a efetiva participação do proprietário no ilícito ou sua relação com o condutor, ou mesmo a participação do veículo em outras empreitadas para compra de produtos estrangeiros no exterior sem a devida comprovação de regularidade fiscal. Logo, o proprietário do veículo, ora impetrante, foi autuado sem a comprovação da má-fé, devendo ser refutado o pedido de extinção do processo por falta de interesse processual. 5. Caso em que o motorista conduzia o veículo de propriedade do impetrante, no qual estavam os produtos apreendidos em razão de infração aduaneira, sem a anuência do impetrante, pois, como já analisado, não foi encontrada prova alguma da relação entre o condutor e o proprietário do veículo, que, segundo alegou na inicial, havia emprestado o mesmo a um funcionário de sua empresa. 6. Consolidada a jurisprudência firme no sentido de que, ainda que provada a participação do proprietário do veículo na infração, não cabe aplicar pena de perdimento se houver desproporcionalidade entre o valor das mercadorias apreendidas e o do veículo transportador. 7. O caso dos autos não revela peculiaridade que justifique excluir a aplicação da jurisprudência firmada, assim a alegação de ofensa a normas legais ou de negativa da respectiva vigência não se sustenta, diante da interpretação do direito*

federal dada pela Corte Superior competente. 8. Agravo inominado desprovido".(AMS 00003977620144036005, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. MANDADO DE SEGURANÇA. PERDIMENTO. VEÍCULO. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO DO PROPRIETÁRIO. BOA-FÉ. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que a aplicação da pena de perdimento do veículo utilizado em contrabando ou descaminho ocorre quando há responsabilização do proprietário do veículo, contudo **a jurisprudência não admite a responsabilização objetiva do proprietário, devendo ser devidamente comprovada a sua participação ou ciência do uso a que se destina o seu bem.** 3. No caso, o fato do motorista ser irmão do amigo a quem o impetrante proprietário emprestou o veículo transportador, não torna este responsável, objetivamente, por todo e qualquer ato praticado por aquele. A relação de amizade não basta para, por si e isoladamente, provar responsabilidade e má-fé, quando a presunção legal é a de boa-fé. Assim, caberia ao Fisco provar que teve o proprietário do veículo transportador responsabilidade diante do ato praticado pelo motorista, provar que agiu em conluio, com má-fé, que se aproveitou ou consentiu com o proveito que este teve da atividade ilícita exercida, o que não ocorreu no caso. 4. Cabe destacar que a prova da responsabilidade e má-fé é do Poder Público, e não do particular, assim o ônus probatório cabe a quem firmou o auto de infração e, no caso concreto, a não localização do impetrante, o silêncio do motorista e dos passageiros abordados e o fato de um dos passageiros possuir veículo próprio não autoriza a presunção de má-fé do impetrante, como pretende o Fisco. **Houve apenas, na espécie, como reconhecido pela própria autoridade impetrada, mera "suspeita da ocorrência de conluio entre o impetrante e os condutores", insuficiente, pois, nos termos da jurisprudência firmada, à conclusão adotada pelo Fisco.** 5. Como demonstrado, não houve a comprovação suficiente e necessária de que a conduta do impetrante tenha incorrido, de forma objetiva e inquestionável, na tipologia descrita nos incisos do artigo 75 da Lei 10.833, daí porque manifestamente improcedente a alegação fazendária. 6. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 7. Agravo desprovido".(AMS 00006447620134036107, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/03/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei).

Ocorre que, diante da informação de que o bem foi levado a leilão e arrematado no dia 24.05.2012, ou seja, anteriormente à prolação da sentença pelo juízo *a quo*, em 25.06.2012, deve o autor receber a título de indenização o valor equivalente ao obtido pela União com a arrematação do veículo (R\$ 15.213,00 - f. 143), acrescido de juros e correção monetária de acordo com o Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134/2010, do Conselho da Justiça Federal. Nesse sentido:

"ADUANEIRO. MANDADO DE SEGURANÇA. VEÍCULO TRANSPORTANDO MERCADORIA EM SITUAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. AUSÊNCIA DE PARTICIPAÇÃO PESSOAL DO PROPRIETÁRIO NO FATO. CAMINHÃO. 1. Discute-se o direito à liberação de veículo apreendido com mercadorias contrabandeadas, e a não aplicação da pena de perdimento sobre o veículo, entendida como cabível pela Administração, conforme tipificação descrita no auto de infração lavrado. 2. A boa fé do adquirente deverá ser reconhecida, porquanto a pena de perdimento do veículo transportador de mercadorias descaminhadas somente pode ser aplicada se demonstrado nexos causal entre a conduta do proprietário e a prática do ilícito, o que não é o caso dos autos. 3. Cuida-se da verificação do respeito aos princípios inerentes ao processo instaurado, como o da legalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, devido processo legal, dentre outros. 4. A jurisprudência vem se pacificando no sentido de que o terceiro de boa-fé, que não participou do ato tido como contrabando ou descaminho, tem direito à liberação do bem, não sendo aplicada a pena de perdimento. 5. Precedentes do S.T.J. 6. A sentença recorrida bem analisou a prova produzida nos autos, avaliando inclusive o depoimento pessoal do autor e de seu filho, concluindo: "Nessas circunstâncias, não havendo provas de que o Autor tenha participado do evento criminoso e existindo, ao contrário, elementos que evidenciam a regularidade do arrendamento entre o Autor e seu filho, é de se concluir, ou quando menos, presumir a boa-fé do Autor quanto ao desconhecimento do transporte ilícito de cigarros." bem como "Inegável, portanto, por tudo o que consta dos autos, a irresponsabilidade do proprietário do veículo pela prática da infração capitulada no Auto de Infração e Termo de Apreensão e Guarda Fiscal n. 0145100/00320/08." 7. Deve ser considerado que a situação do autor não ostenta característica de habitualidade em operações com mercadorias ilegais, pois logrou demonstrar nos autos dedicar-se ao transporte lícito de mercadorias (fls. 108/139). Ademais, não é crível que o autor tenha adquirido um caminhão frigorífico "zero quilômetro", assumindo 36 prestações mensais de R\$ 3.541,83 (fls. 172/190), para submetê-lo ao transporte de mercadorias contrabandeadas, fato que destoa totalmente do perfil dos veículos utilizados para tais fins escusos. Estas peculiaridades, aliadas às demais provas colhidas nos autos, revelam que efetivamente o autor não tinha ciência de que seu veículo seria utilizado para fins ilegais, não se justificando a aplicação da pena de perdimento. **8. O veículo, durante o trâmite da ação, acabou por ser destinado em leilão no qual se obteve o valor de R\$ 115.200,00 (fl. 368). Portanto, não sendo mais possível a liberação do veículo, deverá o autor receber o equivalente ao valor obtido pela União no leilão mencionado, de forma a minimizar seu prejuízo.** 9. Apelação a que se nega provimento".(AC 00005343120094036006, JUÍZA CONVOCADA ELIANA MARCELO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/10/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.
Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000214-08.2014.4.03.6102/SP

2014.61.02.000214-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ENGUSS MECANICA INDUSTRIAL LTDA -EPP
ADVOGADO : SP252140 JOÃO GUSTAVO MANIGLIA COSMO e outro(a)
No. ORIG. : 00002140820144036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão monocrática proferida às f. 95-97.

O MM. Juiz de primeiro grau julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil, e art. 156, III, do Código Tributário Nacional, em virtude do parcelamento do crédito tributário.

Sustenta a apelante, em síntese, que o parcelamento administrativo não tem o condão de extinguir a obrigação, sendo caso, apenas, de suspensão da execução.

Nas suas contrarrazões a executada alega a falta de interesse recursal, e que a exequente deve ser condenada por litigância de má-fé, em seguida, os autos vieram a este Tribunal.

É o sucinto relatório. Decido.

De início, é indevida a condenação da exequente por litigância de má-fé, eis que ausentes os pressupostos previstos no art. 17 do Código de Processo Civil para a referida condenação.

Nesse sentido, trago a colação julgado do Tribunal Regional Federal da 4ª Região. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO INTEMPESTIVO. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. ILEGITIMIDADE PASSIVA DOS SÓCIOS. RESPONSABILIDADE SUBSIDIÁRIA DOS SÓCIOS. ART. 13 DA LEI Nº 8.620/93. INCONSTITUCIONALIDADE. REDIRECIONAMENTO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. 1. Conforme iterativa jurisprudência do STJ, nos casos em que a execução tramita em Comarca diversa da sede da Procuradoria da Fazenda Pública competente para atuar no feito, até a intimação realizada por carta com aviso de recebimento é válida. Recurso intempestivo. 2. Apelação conhecida, por se tratar de matéria pública que pode ser conhecida, inclusive, de ofício. 3 Não configurada qualquer das hipóteses do artigo 17 do CPC, incabível a condenação em litigância de má-fé. 4. responsabilidade dos sócios é subsidiária em relação à empresa executada, já que essa tem natureza distinta de seus sócios. Assim, os bens dos sócios de uma empresa comercial não respondem, em caráter solidário, por dívidas fiscais assumidas pela sociedade 5. O art. 13 da Lei nº 8.620/93 teve sua constitucionalidade afastada pelo Plenário desta Corte, em 28 de junho de 2000, por ocasião do julgamento da arguição de inconstitucionalidade no Agravo de Instrumento nº 1999.04.01.096481-9/SC. 6. A decisão interlocutória deve apontar as razões que fundamentam a responsabilidade dos gestores contra os quais o feito é redirecionado. No entanto, tal situação não restou configurada nos autos, uma vez que não foram expostos motivos para o redirecionamento do feito contra os sócios embargantes." (TRF/4, 2ª Turma, AC n.º 2009.70.99004168-7, rel. Des. Fed. Luciane Amaral Corrêa Munch, j. 15/12/2009, DE de 27/1/2010).

Conquanto, a adesão ao programa de parcelamento não implica na extinção da execução fiscal, mas tão somente na suspensão do feito executivo, nos termos do art. 792 do CPC, de aplicação subsidiária aos executivos fiscais.

No presente caso, a União apresentou às f. 23, antes da citação da executada, petição requerendo a extinção da execução por

cancelamento, em virtude de ter sido realizada adesão ao parcelamento da Lei 11.941/09 antes da inscrição e ajuizamento a demanda, tendo, inclusive, apresentado documentação às f. 24-45.

Assim, é caso de manter-se a extinção da presente execução, conforme a sentença de f. 46.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código e Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União.

Fica prejudicado o recurso de agravo interposto às f. 112-115.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007614-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.007614-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MÁRCIO MORAES
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GUSMATH ESTRUTURAS METALICAS LTDA -ME
No. ORIG. : 00090398120008260176 A Vr EMBU DAS ARTES/SP

DECISÃO

Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão monocrática proferida às f. 24-26.

O MM. Juiz de Direito julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

Irresignada, recorre a União, aduzindo, em síntese, que não ocorreu a prescrição dos créditos tributários.

Sem contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No presente caso, os créditos fiscais executados referem-se a tributos sujeitos a lançamento por homologação, cuja constituição definitiva ocorreu em 28/05/1996, de acordo com a entrega da DCTF de n.º final 0584509 (documento acostado às f. 31).

Deve-se, portanto, nos termos do artigo 174 do CTN, verificar-se o termo final, a fim de constatar-se a existência de prazo superior a 5 (cinco) anos entre eles, hábil a ensejar a prescrição .

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma deste e. Tribunal, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. LC 118/2005. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que rejeitada alegação de prescrição na exceção de pré-executividade, relativamente a todos os créditos vinculados às EEFF 0018009-93.2005.403.6182, 0032192-69.2005.403.6182 e 0054252-70.2004.403.6182; e ainda, no âmbito da EF 0028018-17.2005.403.6182, no tocante, especificamente, aos créditos objeto das DCTF 's 100200070394269 e 100200130484161, acolhida, no entanto, a prescrição dos créditos das DCTF 's 100200020269763 e 100200070324327; conforme fundamentos da jurisprudência firme e consolidada. 2. Conforme consta dos

autos e admite expressamente a agravante as execuções fiscais foram todas ajuizadas antes da vigência da LC 118/2005, daí a razão da invocação da causa interruptiva, não na data da ordem de citação, mas na data da efetiva citação da empresa, e não do sócio ao qual foi redirecionado o feito. 3. Todavia, no regime anterior à LC 118/2005, consolidada e firme a jurisprudência no sentido da interrupção da prescrição na data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu, evidentemente, muito antes da citação do sócio e do comparecimento da empresa com a exceção de pré-executividade, o que, no caso, afasta a prescrição, permitindo a confirmação, pelo resultado, da decisão agravada. 4. O Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 543-C, CPC, consolidou o entendimento de que a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da execução fiscal, retroagindo os efeitos da citação, conforme consta da ementa no RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX. 5. Houve citação, cuja demora não decorreu de ato de desídia ou culpa da PFN, estando relacionada às peculiaridades e mecanismos do processamento judicial, e ainda a condutas da própria parte que, por exemplo, ao parcelar a dívida fiscal, praticou ato de inequívoco reconhecimento da dívida à luz do artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, sustando o curso da prescrição e o próprio andamento processual da execução fiscal. Se a citação da empresa não ocorreu em data anterior, por ter o Juízo decidido que a citação do sócio seria bastante a interromper a prescrição, o decurso do prazo não é imputável à desídia ou culpa da exequente. 6. Não houve o decurso do prazo de prescrição, frente aos termos iniciais, não questionados, interrupção em virtude de parcelamento e retomada após rescisão, e termo final, ocorrido na data do ajuizamento das execuções fiscais em 14/10/2004, 28/03/2005, 12/04/2005 e 25/05/2005, retroagindo-se os efeitos da citação ou do comparecimento espontâneo do executado. 7. Agravo inominado desprovido.

(TRF-3, 3ª Turma, AI 506472, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, data da decisão: 05/09/2013, e-DJF3 de 13/09/2013).

Nesse sentido, também é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.

1. A propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional." (EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELLANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

In casu, considerando que a execução fiscal foi ajuizada em 26/09/2000 (f. 2), e que a constituição definitiva do crédito tributário ocorreu em 28/05/1996 (f. 31), não ocorreu a prescrição do crédito tributário em relação à empresa executada.

pela União, para afastar a prescrição reconhecida na sentença, e determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Fica prejudicado o recurso de agravo interposto às f. 29-31.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001718-33.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.001718-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : SOMFY BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP207830 GLAUCIA GODEGHESE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00017183320124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de embargos de declaração ao parcial provimento de apelação à sentença de improcedência em ação anulatória, ajuizada objetivando, em síntese, o reconhecimento da *"inexigibilidade dos valores reclamados nos autos do processo administrativo nº 10882.903388/2009-14 (CSLL competência mai/06 e PIS/COFINS competência jun/06), em razão da legítima compensação realizada pela Autora, com a consequente declaração de extinção dos supostos créditos tributários com base no disposto no artigo 156, II do Código Tributário Nacional"* (f. 12).

A embargante alegou omissão e contradição, pois: **(1)** não houve manifestação do Juízo quanto ao levantamento dos depósitos judiciais que realizou, nos termos do artigo 208 do *"Provimento CORE 64/2005"* (sic); **(2)** a decisão monocrática padece de contradição, vez que reconheceu o crédito tributário discutido, com base no laudo pericial, deixando de considerar a regularidade do procedimento de compensação, atestada no mesmo documento.

DECIDO.

São manifestamente improcedentes os embargos de declaração, pois não existem quaisquer dos vícios sanáveis por tal via recursal. Com efeito, o que se verifica é o mero inconformismo com a interpretação e solução dada à causa, vez que, uma vez constatado, de fato, crédito do contribuinte perante o Fisco, anulou-se o Despacho Decisório 825100664, consignando-se, contudo, de maneira expressa, que *"o reconhecimento da existência do crédito não tem o condão de, por si, efetivar a compensação pretendida, para fim de reconhecimento da extinção dos créditos tributários lançados em decorrência da não homologação do procedimento adotado pelo contribuinte, na medida em que tal provimento configuraria indevida ingerência do Judiciário na seara administrativa"*, motivo pelo qual requer a embargante reexame e reconsideração da decisão prolatada, o que, evidentemente, não cabe na via dos embargos declaratórios. Para corrigir suposto *error in iudicando*, não são cabíveis, por evidente, embargos de declaração, que devem enfrentar omissão, contradição e obscuridade.

Quanto ao levantamento do depósito efetuado pela embargante, descabe qualquer providência deste Juízo a respeito, porquanto, nos termos do artigo 1º, §3º, da Lei 9.703/1998, só deverá ser determinado seu levantamento ou conversão em renda quando do encerramento da lide ou do processo litigioso (grifos nossos):

"Art. 1º Os depósitos judiciais e extrajudiciais, em dinheiro, de valores referentes a tributos e contribuições federais, inclusive seus acessórios, administrados pela Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, serão efetuados na Caixa Econômica Federal, mediante Documento de Arrecadação de Receitas Federais - DARF, específico para essa finalidade.

(...)

§ 3º Mediante ordem da autoridade judicial ou, no caso de depósito extrajudicial, da autoridade administrativa competente, o valor do depósito, após o encerramento da lide ou do processo litigioso, será:

I - devolvido ao depositante pela Caixa Econômica Federal, no prazo máximo de vinte e quatro horas, quando a sentença lhe for favorável ou na proporção em que o for, acrescido de juros, na forma estabelecida pelo § 4º do art. 39 da Lei nº 9.250, de 26 de dezembro de 1995, e alterações posteriores; ou

II - transformado em pagamento definitivo, proporcionalmente à exigência do correspondente tributo ou contribuição, inclusive seus acessórios, quando se tratar de sentença ou decisão favorável à Fazenda Nacional.

(...)"

O Provimento COGE 64/2005, citado pela embargante, aliás, é expresso em afirmar que só cabe pronunciamento do Juízo após o trânsito em julgado da decisão que aprecia o mérito do depósito (grifos nossos):

"Art. 208. Após transitar em julgado a sentença que aprecie a questão à qual se relaciona o depósito, o Juiz autorizará à Caixa Econômica Federal o seu levantamento em favor da parte ou determinará a sua conversão em renda da parte contrária, conforme o caso."

Ante o exposto, rejeito os embargos declaratórios.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000195-35.2015.4.03.6112/SP

2015.61.12.000195-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : ASSOCIACAO EDUCACIONAL TOLEDO
ADVOGADO : SP143679 PAULO EDUARDO D ARCE PINHEIRO e outro(a)
APELADO(A) : FELIPE DE PAULA SARQUIS AGRA e outros(as)
: YAGO GATTASS CREPALDI
: ALINE AUGUSTA MAIOLINI DE LIMA
ADVOGADO : SP325870 JOSE OTACILIO SARQUIS AGRA e outro(a)
No. ORIG. : 00001953520154036112 2 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação e reexame necessário, tido por submetido, em mandado de segurança e impetrado para assegurar "a participação na cerimônia de colação de grau simbólica juntamente com os demais formandos de sua turma, em todos os seus atos, com exceção apenas da assinatura do livro de compromisso, que ocorrerá no dia 23.01.2015, às 19 horas, no Espaço Toledo, localizado nas dependências da Instituição Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente (...)".

Deferida a liminar.

A sentença concedeu a segurança para assegurar, "em definitivo, a participação simbólica dos impetrantes: FELIPE DE PAULA SARQUIS AGRA, YAGO GATTASS CREPALDI e ALINE AUGUSTA MAIOLINI DE LIMA -, na cerimônia de colação de grau realizada no dia 23/01/2015, às 19h00min, no Espaço Toledo, localizado nas dependências da Instituição "Centro Universitário Antônio Eufrásio de Toledo de Presidente Prudente", localizado na Praça Raul Furquim, nº 09, Vila Furquim, CEP: 19030-430, nesta urbe", ratificando os efeitos da medida liminar concedida.

Alegou, em suma, que: **(1)** "se a participação dos Apelados na solenidade de colação de grau não repercutiu nas esferas jurídicas das partes, e a medida liminar era de natureza simbólica da solenidade - é dizer, os Apelados já participara de maneira simbólica da solenidade colação de grau - é incontornável o reconhecimento de que não subsiste o interesse processual pela perda de objeto"; **(2)** nenhum ato ilegal e com abuso de poder foi praticado, uma vez que a solenidade de colação de grau não pode ser considerada meramente simbólica, sem efeito jurídico, com finalidade festiva, de modo que só podem participar da colação de grau os alunos que tiverem concluído satisfatoriamente o curso e que estejam aptos a receber o grau de bacharel e o diploma; **(3)** os próprios apelados reconheceram na inicial que não foram aprovados em todas as disciplinas ministradas e não fazem jus ao recebimento do diploma de bacharel, sendo que alguns já sabiam que não teriam condições de concluir o curso no período letivo de 2014; e **(4)** "nem se diga que o pagamento das despesas relativas às festividades lhes asseguraria o direito de participar da solenidade de colação de grau. É que a solenidade de colação de grau pode ser realizada independentemente de qualquer pagamento realizado pelos alunos e comissão de formatura, nas dependências da Apelante, que também disponibiliza toda estrutura de pessoal envolvida (professores, diretores e outros empregados), sem nenhum custo aos alunos", dos demais eventos relativos às festividades organizados pela comissão de formatura e custeados pelos próprios alunos poderiam os impetrantes participar sem qualquer restrição.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento nos termos do artigo 557, CPC.

Com efeito, na espécie, ressaltou a autoridade impetrada, em informações, que a cerimônia de colação de grau "não é evento meramente simbólico, voltado à festividade da comemoração pela conclusão do curso de graduação. Pelo contrário, é nessa solenidade que os alunos recebem o grau de bacharel e assinam o livro de colação de grau" (f. 55).

Ademais, como bem observou a autoridade impetrada, não se afigura ilegal ou abusivo o ato que permite a colação de grau somente àqueles que tenham logrado a conclusão do curso, o que não é o caso dos impetrantes, inexistindo previsão legal à participação simbólica da cerimônia, até porque o direito alegado na espécie não se revelou líquido e certo à luz da fundamentação apresentada. Nesse sentido, os seguintes precedentes:

REOMS 0001647-96.2013.4.03.6000, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, e-DJF3 Judicial 1 de 21/03/2014: **"MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. COLAÇÃO DE GRAU SIMBÓLICA. DISCENTES QUE NÃO CONCLUÍRAM O CURSO DE FISIOTERAPIA. 1. A colação de grau é ato oficial e obrigatório para conclusão de curso e emissão do respectivo diploma de graduação, realizando-se em sessão solene e pública, ocasião em que se confere aos concluintes habilitados o grau acadêmico. 2. O Regimento Interno da Fundação Universidade Federal de Mato Grosso do Sul - FUFMS dispõe no sentido de que só poderão participar da cerimônia de Colação de Grau os alunos que integralizarem o currículo do Curso. 3. Portanto, não poderiam as impetrantes ter participado da Colação de Grau do Curso de Fisioterapia, na medida em que não concluíram todas as disciplinas constantes da grade curricular daquele curso."**

REOMS 2007.50.01.000799-6, Rel. Des. Fed. GUILHERME DIEFENTHAELER, E-DJF2R de 29/05/2013:

"ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. EXIGÊNCIA DE APROVAÇÃO EM TODAS AS DISCIPLINAS DO CURSO DE GRADUAÇÃO. PARTICIPAÇÃO SIMBÓLICA NA CERIMÔNIA DE COLAÇÃO DE GRAU. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA NECESSÁRIA PROVIDA. DENEGADA SEGURANÇA. LIMINAR CASSADA. 1. Busca o Impetrante com o presente mandamus a concessão de ordem no sentido de determinar a abstenção de impedir a sua participação na solenidade de formatura e o recebimento do diploma. O Impetrante é aluno do curso de Ciências Jurídicas e Sociais da Associação Educacional de Vitória - FAESA, e que foi impedido de colar grau e receber seu diploma em razão de não ter sido aprovado no Trabalho de Conclusão de Curso. Ora, dúvida não há de que a exigência de conclusão de todas as disciplinas do currículo do curso de graduação para fins de colação de grau é medida razoável e imprescindível para a obtenção do grau. 2. É legítima a recusa da Instituição particular de ensino em proceder à colação de grau e entrega de diploma de aluno que não logrou aprovação em todas as disciplinas exigidas do curso. Inexiste em nosso ordenamento jurídico qualquer norma que possa amparar a pretensão da parte autora, ou até mesmo que autorize a colação simbólica. 3. Ao Poder Judiciário cabe apenas apreciar a legalidade e a constitucionalidade dos atos praticados pela Universidade, sem, contudo, adentrar o juízo da oportunidade e conveniência, a fim de que seja preservada a autonomia acadêmica da Impetrada. Não cabe ao Judiciário manifestar-se sobre a eficiência ou justiça do ato administrativo, porque, ao assim agir, estaria deixando de emitir pronunciamento jurisdicional, para adentrar no mérito administrativo. 4. Não trouxe o Impetrante, aos autos, prova pré-constituída das supostas perseguições arguidas, o que é exigido para a impetração do presente Mandado de Segurança, reforçando, ainda mais, a denegação da ordem. 5. Remessa Necessária provida. Denegada Segurança. Cassada liminar."

Configurada, pois, a plausibilidade jurídica nas razões invocadas para a reforma preconizada.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, CPC, dou provimento à apelação e à remessa oficial, para denegar a segurança e cassar a liminar anteriormente deferida.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013051-04.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.013051-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Faculdades Metropolitanas Unidas UNIFMU
ADVOGADO : SP172507 ANTONIO RULLI NETO
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00130510420144036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em ação ajuizada para afastar o indeferimento ao pedido de adesão da autora ao PRONATEC - Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego, para o Curso Técnico em Nutrição e Dietética, possibilitando-lhe o ingresso no sistema de bolsa-formação do Ministério da Educação e Cultura; ou, subsidiariamente, para que seja determinada a apresentação da motivação ou dos dados que levaram à recusa.

Alegou a instituição de ensino, em suma, que pelo segundo semestre consecutivo aderiu ao PRONATEC, entretanto, mesmo tendo cumprido todos os requisitos do programa, seu pedido foi indeferido "em razão de: (i) não ser possível validar o CND", além de: (ii) a proposta ultrapassar o suposto limite de vagas para a região", tendo interposto recurso administrativo, que restou provido apenas para aceitar a CND, mantendo o indeferimento quanto ao limite de vagas, agora porque "o menor CPC contínuo aprovado para esta região neste turno foi 299 e o do curso técnico na unidade de ensino é 286". Aduziu que são ilegais e desvinculadas do edital a motivação do indeferimento, pois, além da ausência de critérios objetivos, as razões do primeiro indeferimento não guardam qualquer relação com as motivações do indeferimento recursal, e ademais, nenhum dos motivos indicados para indeferimento constava no edital. A sentença deixou de conhecer dos pedidos e extinguiu o feito, sem resolução do mérito (artigo 267, VI, e 462, do CPC), por ausência superveniente de interesse processual, condenando a autora nas custas e honorários advocatícios, fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Foram opostos e rejeitados os embargos de declaração da autora (f. 130).

O apelo da parte autora sustentou, em resumo, que: (1) não deve subsistir o fundamento da perda de objeto, pois presente o interesse no pronunciamento judicial, não havendo que se falar em ausência do binômio necessidade-utilidade; (2) o indeferimento à adesão ao programa se deu sem motivação e sem vinculação ao edital, tendo em vista que os critérios constantes da cláusula 3.1.11 não são objetivamente definidos, por isso, qualquer critério poderia ser escolhido, em violação ao princípio da impessoalidade, vez que poderia haver o beneficiamento de determinada instituição de ensino; e (3) não existe objetividade do Poder Público na escolha de um ou outro critério, nem legalidade e impessoalidade no caso concreto, por isso, deve ser reformada a sentença, com o reconhecimento da ilegalidade do indeferimento à adesão do apelante ao PRONATEC e de que os critérios constantes do edital não eram suficientemente objetivos, sendo, pois, oportuna sua participação no programa, ou, subsidiariamente, que considere que a extinção do feito não se deu por sua culpa exclusiva, afastando-se a condenação nos ônus da sucumbência.

Com contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O feito foi distribuído originariamente à 2ª Turma deste Tribunal, sendo determinada a redistribuição, em 14/09/2015, e a remessa física dos autos ao Gabinete em 21/09/2015.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a autora busca o afastamento do ato de recusa ao seu pedido de adesão ao PRONATEC, sustentando a ilegalidade do ato e a desvinculação do edital, cujos critérios não eram definidos objetivamente.

A sentença, porém, embora tenha julgado extinto o processo, sem resolução do mérito, por considerar a perda superveniente de objeto, adotou fundamentos de mérito, por isso, pertinente transcrevê-los (f. 122/4):

"Demanda de procedimento ordinário com pedido de antecipação dos efeitos da tutela "para que: (a) Seja possibilitado o ingresso no sistema PRONATEC do Ministério da Educação e Cultura, afastando-se a recusa imotivada ao número de vagas apresentadas, ou que ao menos, admita-se de maneira fundamentada, um número razoável de vagas, especialmente para o CURSO DE TÉCNICO EM NUTRIÇÃO E DIETÉTICA - Cód. Proposta 30405, levando em conta que a recusa se deu sem o devido motivo, ou, subsidiariamente, que seja determinado ao Poder Público que apresente o motivo ou os dados que levaram ao indeferimento, em consonância com os princípios do Direito Administrativo, dentre eles, a legalidade, publicidade, transparência e moralidade, além do devido processo legal". No mérito, pede "a confirmação da r. decisão, em provimento final, garantindo-se o ingresso da FMU no programa, especialmente para o CURSO DE TÉCNICO EM NUTRIÇÃO E DIETÉTICA - Cód. Proposta 30405"

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi deferido parcialmente pelo juízo da 3ª Vara da Justiça Federal em São Paulo, "para determinar à ré que apresente os dados concretos de classificação entre instituições de ensino no mesmo turno e região, que levaram à rejeição da proposta da autora, em 48 horas, tendo em vista que estas informações devem estar facilmente disponíveis, já que foram a base de fato para o indeferimento, bem como que o prazo para inscrição dos candidatos se inicia em 21/07".

A ré contestou e apresentou informações. Afirma o descabimento da antecipação dos efeitos da tutela ante o risco de dano inverso e suscita o falta superveniente de interesse processual porque concluído o processo de participação no Pronatec e iniciadas as aulas dos cursos selecionados. No mérito, requer a improcedência do pedido. O menor Conceito Preliminar de Curso - CPC do curso correlato das propostas aprovadas, na região sudeste, no turno matutino, foi de 299, superior ao CPC contínuo de 286 atribuído à autora.

A autora apresentou réplica. Afirma que o pedido não está prejudicado e que a ré não forneceu os dados determinados por decisão judicial.

É o relatório. Fundamento e decido.

Julgo a lide no estado atual. A autora não manifestou pretensão de produzir provas e requereu o julgamento da lide. Além disso, o caso é de extinção do processo sem resolução do mérito.

O pedido de o ingresso no Pronatec está prejudicado. Esta demanda tem como objeto a pretensão de ingresso da autora no Pronatec para as aulas iniciadas em 18 de agosto de 2014 e terminadas em 15 de setembro de 2014.

Em relação ao pedido de apresentação dos motivos ou dos dados que levaram à recusa da habilitação da autora, quanto ao Curso de Técnico em Nutrição Dietética, código da proposta 30.405, a União os apresentou na contestação, de modo que também está prejudicado.

Com efeito, segundo a ré, o menor Conceito Preliminar de Curso - CPC do curso correlato das propostas aprovadas, na região sudeste, no turno matutino, foi de 299, superior ao CPC contínuo de 286 atribuído à autora, conforme lista de fls. 76/105, o que levou à sua desclassificação, assim como a de todas as demais instituições de ensino na mesma situação, o que parece respeitar o princípio da impessoalidade.

Os textos do artigo 6, 1, inciso III, e 2, inciso II, da Lei nº 12.513/2011 autorizam que a habilitação no Pronatec de instituição privada de ensino superior seja condicionada à excelência na oferta educativa comprovada por meio de índices satisfatórios de qualidade, nos termos estabelecidos em ato do Ministro de Estado da Educação:

Art. 6º-A. A execução do Pronatec poderá ser realizada por meio da concessão das bolsas-formação de que trata a alínea a do inciso IV do caput do art. 4º aos estudantes matriculados em instituições privadas de ensino superior e de educação profissional técnica de nível médio, nas formas e modalidades definidas em ato do Ministro de Estado da Educação. (Incluído pela Lei nº 12.816, de 2013)

1º Para fins do disposto no caput, as instituições privadas de ensino superior e de educação profissional técnica de nível médio deverão: (Incluído pela Lei nº 12.816, de 2013)

(...)

III - atender aos índices de qualidade acadêmica e a outros requisitos estabelecidos em ato do Ministro de Estado da Educação; e (Incluído pela Lei nº 12.816, de 2013)

2º A habilitação de que trata o inciso II do 1º deste artigo, no caso da instituição privada de ensino superior, estará condicionada ao atendimento dos seguintes requisitos: (Incluído pela Lei nº 12.816, de 2013)

(...)

II - excelência na oferta educativa comprovada por meio de índices satisfatórios de qualidade, nos termos estabelecidos em ato do Ministro de Estado da Educação; (Incluído pela Lei nº 12.816, de 2013)

O Ministério da Educação, no exercício da competência prevista nessa lei, fixou em 299, para fins de classificação, o Conceito Preliminar de Curso - CPC mínimo do curso correlato das propostas aprovadas, na região sudeste, no turno matutino, superior ao CPC contínuo de 286 atribuído à autora, conforme lista de fls. 76/105.

A Lei nº 12.513/2011 autoriza que o Ministro de Estado da Educação defina eixos e cursos prioritários, especialmente nas áreas relacionadas aos processos de inovação tecnológica e à elevação de produtividade e competitividade da economia do País:

Art. 6-A (...)

(...)

4º Para a habilitação de que trata o inciso II do 1º deste artigo, o Ministério da Educação definirá eixos e cursos prioritários, especialmente nas áreas relacionadas aos processos de inovação tecnológica e à elevação de produtividade e competitividade da economia do País.

Considerando que o número de vagas ofertadas pelas instituições de ensino supera a disponibilidade orçamentária do Ministério da Educação, este pode estabelecer nota classificatória, baseada em índices de qualidade de ensino, a fim de adequar o número de vagas aos recursos orçamentários disponíveis, definindo prioridades. Nada há de ilegal nesse procedimento. A Lei nº 12.513/2011 conferiu ao Ministério da Educação ampla margem de liberdade para a definição dessas prioridades.

Nesse sentido destaca estes trechos das informações prestadas pela Diretoria de Integração das Redes de Educação Profissional e Tecnológica do Ministério da Educação (fl. 72):

O critério C12 dispõe sobre o Conceito Preliminar de Curso - CPC Contínuo, de caráter não eliminatório, apenas classificatório. Tal critério somente serve como elemento de priorização de propostas que cumpram todos os requisitos estabelecidos em edital. Como em muitos casos o número de vagas propostas é maior do que a disponibilidade orçamentária do MEC para atendê-las, as propostas são classificadas em ordem decrescente de CPC contínuo, o que confere objetividade à priorização e adota como elemento de referência a qualidade do ensino a ser ofertado para os estudantes com recursos públicos.

O referido critério funciona como uma nota de corte e é estabelecido em função das propostas apresentadas pelas demais instituições. Para o caso em análise, o menor CPC Contínuo do curso correlato das propostas aprovadas, a Região Sudeste, no turno matutino, foi de 299, superior ao CPC contínuo de 286 relacionado à instituição de ensino.

A definição das prioridades pelo Ministério da Educação na aplicação dos recursos limitados do Pronatec não viola o princípio da impessoalidade. Tal ocorreria apenas se instituição de ensino com Conceito Preliminar de Curso - CPC inferior a 299, na mesma situação da autora, na região sudeste, no turno matutino, fosse habilitada no Pronatec. Não há notícia de que tenha ocorrido esse tratamento diferenciado de instituições de ensino na mesma situação.

O critério de classificação de prioridades baseado em indicadores de qualidade do ensino, nas propostas apresentadas por todas as instituições de ensino e nas disponibilidades orçamentárias, além de estar previsto em lei, conforme dispositivos acima referidos, também está definido no Edital nº 02, de 30.05.2014, da Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica do Ministério da Educação, item 3.1.11:

3.1.11 As propostas de ofertas de vagas serão submetidas à aprovação da SETEC/MEC, que adotará critérios de seleção relacionados:

I. à disponibilidade orçamentária da SETEC/MEC;

II. ao valor de hora-aluno apresentado para cada oferta de curso;

III. à distribuição regional, com prioridade para a oferta de, no mínimo, 30% (trinta por cento) do total de vagas para as Regiões Norte e Nordeste;

IV. à distribuição das propostas de oferta por turnos escolares;

V. à distribuição das propostas de oferta por unidades de ensino;

VI. à distribuição das propostas de oferta em uma mesma área de abrangência territorial;

VII. à proporção entre a proposta de oferta de vagas e a quantidade de matrículas regulares em cada unidade de ensino;

VIII. ao município de oferta;

IX. a indicadores de qualidade do curso de graduação correlato, no caso de instituição privada de ensino superior;

X. ao cumprimento do item 3.4 deste edital;

XI. a outros critérios que a SETEC/MEC julgar pertinentes.

Ante o exposto, foram informados pela União os critérios utilizados para habilitação das instituições de ensino no Pronatec, critérios esses previstos expressamente no edital, que tem fundamento de validade na lei, a qual concedeu ampla margem de liberdade ao Ministério da Educação para definir as prioridades no emprego dos recursos desse programa de ensino. Se tais critérios violam ou não o princípio da impessoalidade (aparentemente não violam), não há mais sentido em aprofundar a resolução dessa questão nesta sentença, seja porque está prejudicada a pretensão de ingresso da autora no Pronatec, quanto às vagas do edital em questão, seja porque o pedido subsidiário formulado na inicial está limitado à prestação das informações pela ré sobre os critérios de classificação das instituições de ensino, e não a saber se tais critérios são lícitos ou ilícitos, bons ou ruins tampouco se é possível extrair fórmula matemática que combinasse todos eles de modo a resultar critério distinto do que foi adotado na situação concreta já consumada faticamente.

Ademais, a comprovação de que da aplicação dos critérios previstos no item 3.1.11 do edital não resultaria a desclassificação das instituições cujo Conceito Preliminar de Curso - CPC do curso correlato das propostas aprovadas, na região sudeste, no turno matutino é menor do que 299 incumbia exclusivamente à autora, que para tanto deveria produzir perícia técnica que conseguisse extrair desses critérios uma fórmula matemática da combinação de todos os critérios desse item do edital. Desse ônus da autora não de desincumbiu.

Dispositivo

Não conheço dos pedidos e extingo o processo sem resolução do mérito por ausência superveniente de interesse processual, com fundamento no artigo 267, inciso VI, e 462, do Código de Processo Civil.

Condeno a autora nas custas e nos honorários advocatícios de 10% do valor da causa, atualizado a partir da data do ajuizamento pelos índices da tabela das ações condenatórias em geral, previstos em Resolução do Conselho da Justiça Federal." Como se observa, apesar de julgar pela ausência superveniente de interesse processual, a sentença não deixou de apreciar o mérito da demanda.

Realmente, não é o caso de reconhecimento da perda de objeto pelas razões declinadas pela sentença, não se podendo considerar como fatos supervenientes, a indicar a ausência de interesse processual, o início das aulas em 18/08/2014 ou o seu término em 15/09/2014, uma vez que a ação foi ajuizada em data anterior, 18/07/2014.

Deve, pois, ser reformada a sentença, no que decretou a extinção do processo, sem resolução do mérito, devendo a ação ser analisada em seu mérito, nos termos do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Com efeito, o Programa Nacional de Acesso ao Ensino Técnico e Emprego (PRONATEC) foi instituído pela Lei 12.513/2011 com o objetivo de ampliar a oferta de cursos de educação profissional e tecnológica no país, por meio de programas, projetos e ações de assistência técnica e financeira.

Para a execução de tal programa as instituições privadas de ensino superior e de educação profissional técnica de nível médio deverão, entre outros requisitos, atender aos índices de qualidade acadêmica e a outros requisitos estabelecidos em ato do Ministro de Estado da Educação (inciso III do § 1º do artigo 6º-A da Lei 12.513/2011), cuja habilitação de tais instituições "estará condicionada ao resultado da sua avaliação, de acordo com critérios e procedimentos fixados em ato do Ministro de Estado da Educação, observada a regulação pelos órgãos competentes do respectivo sistema de ensino" (§ 3º do artigo 6º-A da Lei 12.513/2011).

Na espécie, o ato administrativo impugnado foi o indeferimento ao pedido de adesão da autora ao PRONATEC, que a apelante sustenta ser ilegal, por ausência de objetividade do edital, além da ausência de motivação.

Deveras, o Edital SETEC 02, de 30/05/2014 teve por objeto a adesão ao Sistema de Seleção Unificada da Educação Profissional e Tecnológica - SISUTEC, para ingresso no segundo semestre de 2014, tendo tratado da oferta de vagas e indicado, expressamente, a possibilidade de eliminação de propostas, nos seguintes termos (f. 25/32):

"3.1.11 As propostas de ofertas de vagas serão submetidas à aprovação da SETEC/MEC, que adotará critérios de seleção relacionados:

I. à disponibilidade orçamentária da SETEC/MEC;

II. ao valor de hora-aluno apresentado para cada oferta de curso;

III. à distribuição regional, com prioridade para a oferta de, no mínimo, 30% (trinta por cento) do total de vagas para as Regiões Norte e Nordeste;

IV. à distribuição das propostas de oferta por turnos escolares;

V. à distribuição das propostas de oferta por unidades de ensino;

VI. à distribuição das propostas de oferta em uma mesma área de abrangência territorial;

VII. à proporção entre a proposta de oferta de vagas e a quantidade de matrículas regulares em cada unidade de ensino;

VIII. ao município de oferta;

IX. a indicadores de qualidade do curso de graduação correlato, no caso de instituição privada de ensino superior;

X. ao cumprimento do item 3.4 deste edital;

XI. a outros critérios que a SETEC/MEC julgar pertinentes."

Ademais, condicionou à aprovação das propostas ao cumprimento do item 3.4 do edital, cujo teor é o seguinte:

"3.4 Das obrigações didático-pedagógicas

3.4.1 Caberá à instituição de ensino assegurar o cumprimento dos preceitos previstos na Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, Seções IV-A e V do Capítulo II e Capítulo III, no Decreto nº 5.154, de 23 de julho de 2004, nas Diretrizes Curriculares Nacionais da Educação Profissional Técnica de Nível Médio, nas diretrizes curriculares estaduais, quando couber, bem como nas demais condições estabelecidas em legislação aplicável e no Projeto Pedagógico do Curso - PPC, autorizado pelo órgão competente.

3.4.2 O PPC deverá contemplar expressamente o estágio obrigatório, quando for o caso, e o estágio não obrigatório, conforme a

legislação em vigor.

3.4.3 A instituição de ensino e suas respectivas unidades de ensino deverão ainda realizar ações pedagógicas para promover a permanência e o êxito dos estudantes ao longo de todo o curso e estimular sua inserção socioprofissional.

3.4.4 O MEC, por meio de suas autarquias e unidades de gestão, poderá solicitar a qualquer tempo informações cadastrais dos estudantes matriculados, que deverão permanecer arquivadas na unidade de ensino, especialmente para a realização de atividades de monitoramento e avaliação e de avaliação de egressos.

De fato a proposta da demandante foi recusada, porém, o detalhamento do critério de reprovação foi devidamente indicado: "(C12) O menor CPC contínuo aprovado neste turno/região foi 299 e o do curso correlato ao curso técnico na unidade de ensino é 286". O inconformismo da apelante quanto às regras do edital e à aplicação do critério do CPC não encontra fundamento jurídico, pois, de acordo com a Portaria Normativa MEC 40/2007, o CPC - Conceito Preliminar de Curso é um indicador a ser utilizado como medidor de qualidade dos cursos superiores, sendo calculado no ano seguinte ao da realização do ENADE de cada área, tendo por base a avaliação de desempenho de estudantes, corpo docente, infraestrutura, recursos didático-pedagógicos e demais insumos, nos termos da orientação técnica aprovada pela CONAES, nos expressos termos do artigo 33-B, *in verbis*:

"São indicadores de qualidade, calculados pelo INEP, com base nos resultados do ENADE e demais insumos constantes das bases de dados do MEC, segundo metodologia própria, aprovada pela CONAES, atendidos os parâmetros da Lei nº 10.861, de 2004:

I - de cursos superiores: o Conceito Preliminar de Curso (CPC), instituído pela Portaria Normativa no 4, de 05 de agosto de 2008;

II - de instituições de educação superior: o Índice Geral de Cursos Avaliados da Instituição (IGC), instituído pela Portaria Normativa no 12, de 05 de setembro de 2008;

III - de desempenho de estudantes: o conceito obtido a partir dos resultados do ENADE;

§ 1º O CPC será calculado no ano seguinte ao da realização do ENADE de cada área, observado o art. 33-E, com base na avaliação de desempenho de estudantes, corpo docente, infra-estrutura, recursos didático-pedagógicos e demais insumos, conforme orientação técnica aprovada pela CONAES.

§ 2º O IGC será calculado anualmente, considerando:

I - a média dos últimos CPCs disponíveis dos cursos avaliados da instituição no ano do cálculo e nos dois anteriores, ponderada pelo número de matrículas em cada um dos cursos computados;

II - a média dos conceitos de avaliação dos programas de pós-graduação stricto sensu atribuídos pela CAPES na última avaliação trienal disponível, convertida para escala compatível e ponderada pelo número de matrículas em cada um dos programas de pós-graduação correspondentes;

III - a distribuição dos estudantes entre os diferentes níveis de ensino, graduação ou pós-graduação stricto sensu, excluindo as informações do inciso II para as instituições que não oferecerem pós-graduação stricto sensu.

§ 3º O ENADE será realizado todos os anos, aplicando-se aos estudantes de cada área por triênios, conforme descrito no art. 33-E.

§ 4º Nos anos em que o IGC da instituição não incorporar CPC de cursos novos, será informada a referência do último IGC atualizado.

§ 5º O IGC será calculado e divulgado na forma desta Portaria Normativa, independentemente do número de cursos avaliados.

§ 6º O CPC dos cursos com oferta nas modalidades presencial e a distância será divulgado de maneira unificada, considerando a soma dos estudantes das duas modalidades e seus respectivos resultados.

§ 7º Nas hipóteses de unificação de mantidas, transferência de mantença ou outras ocorrências que possam interferir no cálculo do IGC, serão considerados, para efeito de cálculo, os cursos que integrem a instituição até a data de referência, considerada essa como o prazo final de inscrição de alunos no ENADE."

No caso dos autos, conforme asseverado pelo MEC, o critério C12 não tem caráter eliminatório, mas classificatório, diante da insuficiência de vagas, como bem revelado pela Secretaria de Educação Profissional e Tecnológica do MEC (f. 72/3):

"(...)

8. O critério C12 dispõe sobre o Conceito Preliminar de Curso - CPC Contínuo, de caráter não eliminatório, apenas classificatório. Tal critério somente serve como elemento de priorização de propostas que cumpram todos os critérios estabelecidos em edital.

9. Como em muitos casos o número de vagas propostas é maior do que a disponibilidade orçamentária do MEC para atendê-las, as propostas são classificadas em ordem decrescente de CPC contínuo, o que confere objetividade à priorização e adota como elemento de referência a qualidade do ensino a ser ofertado para os estudantes com recursos públicos.

10. O referido critério funciona como uma nota de corte e é estabelecido em função das propostas apresentadas pelas demais instituições. Para o caso em análise, o menor CPC Contínuo do curso correlato das propostas aprovadas, na Região Sudeste, no turno matutino, foi de 299, superior ao CPC contínuo de 286 relacionado à instituição de ensino.

11. Destaca-se, ainda, a título de informação ao juízo competente e à Advocacia Geral da União, que a concorrência em propostas de turno matutino e vespertino tem se mostrado elevada nos editais do SISUTEC, tendo em vista que tal iniciativa do Pronatec utiliza a capacidade instalada de instituições superiores, que já ocupam sua infraestrutura com cursos superiores regulares que, em sua maioria, são noturnos. Com isso, buscam aumentar sua capacidade de oferta em turnos com menor procura no ensino superior - como é o caso dos turnos matutino e vespertino, o que eleva o CPC contínuo médio apresentado pelas instituições para tais turnos.

12. Por fim, esclarecemos a importância de indeferir o pedido da impetrante, de modo a não prejudicar o calendário do processo seletivo, já em andamento e disponibilizado para milhares de estudantes em todo o país. O item 4 do Edital Setec

02/2014 previu que a inscrição dos estudantes ocorresse em duas chamadas regulares e um processo de inscrições on line que ocorreram entre julho e agosto do corrente, já tendo sido encerrados.

13. Vale destacar que cerca de 300.000 (trezentos mil) estudantes já foram matriculados, e que o processo tem caráter nacional e não faz parte de seu escopo trabalhar com períodos de inscrição e/ou matrícula restritos a apenas uma instituição, cujo início das aulas ocorre desde 18 de agosto do corrente.

14. Ademais, segundo a Nota Técnica nº 16/2014/CGD/DTIISE/MEC, da Diretoria de Tecnologia da Informação deste Ministério, que segue anexa a esta Nota, não há viabilidade técnica para realização de alterações manuais na base de dados do Sisutec e do Pronatec. Os procedimentos de verificação, homologação e certificação da oferta de vagas, no que se refere a segurança e confiabilidade da informação, já foram realizados no fim do período regular de adesão e submissão de propostas, o que permitiu a publicação segura do portal e dos demais sistemas que compõem a infraestrutura do Sisutec. Durante o planejamento desse processo seletivo, a equipe técnica responsável por esse procedimento estabeleceu prazo limite para alterações de registro até 17/07, às 23h59, para que houvesse tempo hábil para que os procedimentos fossem realizados com previsibilidade e sem prejuízo para a segurança operacional dos dados de inscrição e matrícula e dos dados pessoais de milhares de estudantes envolvidos no certame.

15. Nesse sentido, uma vez que não há possibilidade de realizar os referidos testes e a validação dos dados no ambiente de produção, a alteração na oferta de vagas após o início das inscrições e das matrículas compromete de maneira estruturante o correto funcionamento dos sistemas e a segurança das informações já publicadas.

16. Eventual concessão de tal liminar implicaria em severo risco à operacionalização do processo e, em caso de qualquer imprevisto, em prejuízo extremo à imagem do Pronatec e do Sisutec, comprometendo, assim, a credibilidade da ação e imputando a responsabilidade pelo fato ao Ministério da Educação e não à instituição de ensino que não cumpriu o estabelecido no edital e que não foi contemplada dentro de um processo de priorização de propostas objetivo e baseado em indicadores de qualidade que, em última análise, visam proporcionar melhor qualidade de ensino aos estudantes a serem atendidos pelo Programa.

17. Registre-se, ainda, que o Sisutec compõe um Programa que possui âmbito nacional e atinge mais de 4.200 municípios. Tais alterações modificariam, ainda, as condições do certame, comprometeriam o andamento do edital como um todo e abririam precedentes para que outras instituições que estão em situação análoga se sintam prejudicadas, com direito de pleitear o mesmo. Percebe-se, pois, que poderá se instalar uma situação caótica envolvendo as unidades de ensino, o MEC e todos os estudantes afetados.

18. Por fim, quanto a decisão proferida nos autos, informamos que segue em anexo a esta Nota, a listagem com os dados concretos de classificações entre instituições de ensino no mesmo turno e região, que levaram a rejeição da proposta da autora, critério C 12.

19. Com essas informações, sugere-se o envio dos autos ao Gabinete da SETEC, com posterior envio à Procuradoria Regional da União - 3ª Região, sem prejuízo de envio à Conjur, para providências relativas à defesa da União."

Dessa forma, encontra-se deslindada a razão de constar na primeira recusa o fundamento do limite de vagas e no recurso administrativo o C12 - Conceito Preliminar de Curso - CPC, vez que superada a disponibilidade orçamentária do Ministério da Educação, é possível se estabelecer uma nota classificatória, baseada em índices de qualidade de ensino, adequando o número de vagas aos recursos orçamentários disponíveis.

Verifica-se, portanto, a obediência aos critérios legais estabelecidos, concluindo que a parte autora não logrou demonstrar qualquer ilegalidade no ato de recusa. Certo que ao Poder Judiciário é defeso qualquer incursão no mérito administrativo, até porque se presume legítimo, cabendo, tão somente, verificar a legalidade do ato administrativo, daí porque é caso de, reformada a sentença de extinção sem resolução do mérito, julgar improcedente o pedido, restando mantida a sucumbência, tal como fixada na sentença, em razão do princípio da causalidade.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação, nos termos supracitados. Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0036965-06.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.036965-2/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal CARLOS MUTA |
| APELANTE | : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO |
| PROCURADOR | : SP163717 FABIO EDUARDO NEGRINI FERRO |
| APELADO(A) | : PAULO CELIO BICUDO DE ALMEIDA |
| No. ORIG. | : 00204610219998260269 1 Vr ITAPETININGA/SP |

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação contra sentença que reconheceu de ofício a ocorrência de prescrição intercorrente e decretou a extinção da execução fiscal, nos termos do artigo 40, § 4º, da LEF e 269, IV, do CPC.

Apelou o INMETRO, alegando, em suma, que não houve a prescrição intercorrente, pois não foi observado o rito previsto no artigo 40 da LEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência firme no sentido de que na execução fiscal, a teor do artigo 25 da Lei nº 6.830/80, o INMETRO, por ser autarquia, será intimado sempre pessoalmente, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

- RESP nº 284.550, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJU de 06.05.03, p. 304: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA - LEI Nº 6.830/80, ART. 25 - DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL COMPROVADA - PRECEDENTES. - A intimação do representante da Fazenda Pública deve ser pessoal, em atendimento ao disposto no art. 25 da Lei 6.830/80. - Recurso especial conhecido e provido."

- AC nº 2006.03.99.035172-5, Rel. Des. Fed. MÁRCIO MORAES, DJF3 de 09.08.10, p. 194: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS DEVIDAS AO CRF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEMPRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL. 1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional. 2. As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, CF). 3. O prazo prescricional das multas aplicadas pelo CRF é quinquenal (art. 1º do Decreto nº 20.910/1932), não se aplicando o prazo previsto no Código Civil - posicionamento atual desta Corte, bem como do E. STJ. 4. O prazo prescricional em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele. 5. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado. 6. O reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária (art. 40, § 4º, da LEF). 7. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal (art. 25 da LEF). 8. Retorno dos autos à origem. 9. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte. 10. Apelação a que se dá provimento." (g.n.)

- AC nº 98.03.030258-2, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 14.04.08, p. 229: "PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. GARANTIA DO JUÍZO. INTIMAÇÃO PESSOAL DO INTER. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA. 1. Prescrição intercorrente afastada, porque, se do despacho que determinou que o INTER se manifestasse sobre a garantia do juízo, que foi publicado no DOE em 17/08/1.989, e reiterado em 14/09/1.989, deveria o Instituto exequente ter sido intimado pessoalmente, a teor do que dispunha o artigo 10 do Decreto-Lei n. 2.363/87, e, como tal, a regra do artigo 25 da Lei n. 6.830/80, tem-se que os autos foram enviados ao arquivo indevidamente, isso em 27/10/1.989, e nessa condição permaneceu até 30/03/1.995. Anulação de todos os atos posteriores ao despacho citado, a fim de que a Fazenda Nacional seja pessoalmente intimada para se manifestar sobre a garantia do juízo, que foi levantada indevidamente pelo executado, haja vista a reforma pelo juízo singular, às fls. 60, da sua decisão de fls. 35, que indeferiu o processamento da apelação. 2. Apelação provida."

- AC nº 2007.01.99.041156-0, Rel. Des. Fed. MARIA DO CARMO CARDOSO, DJU de 11.04.08, p. 462: "PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. IRREGULARIDADES NO PROCEDIMENTO EXECUTIVO. FALHAS NO MECANISMO DA JUSTIÇA. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA. 1. A sentença proferida em 24/01/2006, encontra-se sujeita ao reexame obrigatório, porquanto o valor, cuja condenação se pretende, excede a 60 salários-mínimos, nos termos do art. 475, do CPC, na redação dada pela Lei 10.352/2001. 2. Presente interesse de agir da credora, por se tratar de crédito tributário cujo valor é superior a R\$ 10.000,00 (art. 20, Lei 10.522/2002). 3. Não se opera a prescrição intercorrente quando o exame dos autos revela que a culpa na paralisação do feito se deu, não por culpa da credora, mas por razões inerentes aos mecanismos da Justiça. 4. A Fazenda Pública deve ser intimada, pessoalmente, dos atos processuais, nos termos da Lei de Execução Fiscal, não sendo válida a intimação feita, exclusivamente, por meio do órgão de imprensa oficial. 5. Ausência de intimação pessoal do Procurador da Fazenda Nacional do despacho que determinou o arquivamento dos autos, afronta o dispositivo expresso no art. 25 da Lei 6.830/80 e, corrobora entendimento de que o exequente não deu causa à paralisação do feito. 6. Inexistente a intimação da exequente, não há como determinar o momento em que se inicia a contagem do prazo para averiguação da prescrição intercorrente, acarretando nulidade absoluta da sentença. 7. Apelação da Fazenda Nacional e Remessa Oficial, tida por interposta, a que se dá provimento."

Na espécie, o exame dos autos revela uma série de fatos processuais relevantes, assim consta que: (1) após diligências, em 12/12/2001, houve certidão informando que o bem anteriormente penhorado já tinha sido levado a leilão por 16 vezes (f. 494), daí o INMETRO pediu para que fosse expedido mandado de penhora em bens de fácil remoção, em 15/04/2002 (f. 495), sendo que Juízo *a quo* determinou que

o exequente indicasse sobre quais bens requereu a penhora (f. 496), tendo decorrido o prazo *in albis*, certificado em 03/02/2003 (f. 496-v); (2) Juízo *a quo* determinou que se aguardasse provocação do credor no arquivo, em 24/03/2003, porém houve apenas publicação no Diário Oficial de Justiça em 09/05/2003 (f. 497), ao invés de intimação pessoal, sendo arquivado em 05/06/2003 (f. 498); (3) em 02/10/2008, o INMETRO requereu o "*desarquivamento dos autos e remessa ao Serviço Anexo Fiscal para vista dos autos, análise e prosseguimento, se for o caso*" (f. 499), sendo os autos encaminhados ao setor "*Distribuidor*" em 04/11/2008 (f. 500), tendo sido aberta vista dos autos à PFN por engano em 19/11/2008, que devolveu os autos em 18/03/2009 (f. 503); (4) Juízo *a quo* determinou intimação por carta da Procuradoria Seccional da Fazenda Nacional e da Procuradoria do INSS para se manifestarem em 15/12/2009 (f. 505), intimadas em 12/01/2010 (f. 509/10), alegando, então, a PFN não serem de sua competência os créditos cobrados, em 20/01/2010 (f. 511/2); e (5) em 03/03/2010, foi cientificado o patrono do INMETRO em cartório (f. 513), que requereu o bloqueio e penhora BACENJUD em 09/02/2011 (f. 516), sendo determinado pelo Juízo *a quo* a apresentação de planilha atualizada do débito e após conclusão, em 16/04/2012 (f. 517), atendido pelo INMETRO em 14/06/2012 (f. 520/1), sendo prolatada a sentença recorrida em 30/06/2014 (f. 522/7).

Dessa forma, verifica-se que determinada a intimação do exequente sobre o arquivamento do feito em 24/03/2003 (f. 497), a serventia do Juízo não promoveu a intimação pessoal do INMETRO, o que inviabilizou a sua defesa, tendo o exequente ciência do ocorrido apenas em 02/10/2008 (f. 499). Posteriormente, após abertura de vista e intimação de diversos órgãos (f. 500/12), a exequente teve acesso aos autos apenas em 03/03/2010, quando foi cientificado em cartório (f. 513) e, em 09/02/2011, requereu o bloqueio e penhora BACENJUD (f. 516), daí a inócuência de inércia processual da exequente nesse período.

Com efeito, encontra-se consolidado o entendimento no sentido de que a prescrição intercorrente depende do arquivamento provisório do feito, nos termos do artigo 40 da Lei 6.830/80, estabelecendo, a propósito, a Súmula 314/STJ, *verbis*: "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*" (*grifamos*). Antes, porém, de decretar, de ofício, a prescrição, deve o Juiz, na forma do § 4º do artigo 40 da Lei 6.830/80, ouvir a exequente, garantindo-lhe a oportunidade para indicar a ocorrência de eventuais causas interruptivas ou suspensivas da prescrição.

Entretanto, para o reconhecimento da prescrição é necessário que o processo tenha sido suspenso e, depois, arquivado nos termos do *caput* e § 2º do artigo 40 da LEF, conforme tem decidido o Superior Tribunal de Justiça:

RESP 815.067, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 25/03/2009: "PROCESSUAL CIVIL - TRIBUTÁRIO - IPTU - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INOCORRÊNCIA. 1. A prescrição intercorrente pressupõe o arquivamento provisório da execução fiscal, após um ano de suspensão, por não ter sido localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, nos termos do art. 40 da LEF. 2. Ausentes tais requisitos, não há que se falar em prescrição intercorrente, máxime se efetivada, nesse período, a citação editalícia do devedor a pedido da fazenda pública. 3. Recurso especial provido."

Tal entendimento decorre da própria Súmula 314/STJ, segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*". Todavia, ainda assim, não se dispensa, para a caracterização da prescrição, a comprovação da inércia processual culposa da parte à qual se quer atribuir o efeito da prescrição, conforme consagrado na interpretação definitiva do direito federal aplicável:

RESP nº 573.769, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU 28/06/2004: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PARALISAÇÃO DO PROCESSO NÃO IMPUTÁVEL À FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. NÃO OCORRÊNCIA. 1. O mero transcurso de prazo não é causa bastante para que seja reconhecida a prescrição intercorrente, se a culpa pela paralisação do processo executivo não pode ser imputada ao credor exequente. 2. Se a suspensão do processo decorre de determinação expressa do Juízo processante em face da oposição de embargos do devedor, não se pode reconhecer a prescrição intercorrente, ainda que transcorrido o lustro prescricional. 3. Recurso especial provido."

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação, para desconstituir a r. sentença, afastando a prescrição decretada.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004322-05.2009.4.03.6119/SP

2009.61.19.004322-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

APELANTE : RUI MIGUEL PEREIRA PERES

ADVOGADO : SP124192 PAULO JOSE IASZ DE MORAIS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00043220520094036119 4 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Rui Miguel Pereira Peres** em face da sentença que denegou a ordem objetivando autorização para reenbarque imediato das mercadorias apreendidas no processo administrativo n. 10814.020468/2008-65 para a cidade de Lisboa/Portugal.

Alega o apelante, em síntese, que o conteúdo da bagagem apreendida tinha como única destinação a realização de testes em solo nacional, sem destinação comercial e que a RDC n.º 81/2008 autoriza a devolução dos bens apreendidos ao exterior.

Com contrarrazões vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra da e. Procuradora Regional da República Elizabeth Kablukow Bonora Peinado opinou pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

Extrai-se dos autos que o impetrante, pessoa física, ingressou em território nacional, sem qualquer declaração prévia, com grande quantidade de produtos odontológicos.

A autoridade alfândegária, considerando haver destinação comercial, lavrou o Termo de Interdição n.º 646/2008 e indeferiu o pedido de devolução dos produtos à origem aos fundamentos de que não se trata de bagagem; as quantidades revelam destinação comercial; o destinatário é pessoa jurídica; não houve a declaração de bagagem acompanhada - DBA; o valor supera o limite de USD500,00 e que *"autorizar a devolução seria oferecer nova oportunidade ao interessado ingressar novamente as mercadorias em território nacional fugindo aos controles administrativos e fiscais, tendo em vista que a verificação da bagagem é realizada por amostragem"* f. 51

Não se verifica do apontado ato coator, qualquer irregularidade.

Com efeito, a importação de bens para fins comerciais, deve se sujeitar aos procedimentos próprios, com registro e declaração de importação no SISCOMEX, por pessoa jurídica.

In casu, as mercadorias foram apreendidas porque de posse de pessoa física, sem a documentação pertinente à importação e por não configurarem, em razão da quantidade e espécie, produtos de uso pessoal.

Da fatura comercial de f. 47 verifica-se se tratar de grande quantidade de equipamentos odontológicos, destinados a pessoa jurídica e de elevado valor (cerca de quarenta mil euros), o que descarta a possibilidade do ingresso dos bens a título de "bagagem acompanhada", e, dada sua natureza, sem a pertinente liberação pela ANVISA.

Ademais, ainda que fosse o caso de importação para "testes", como alega o impetrante, tal informação sequer consta da fatura comercial de f. 47 e, ainda que assim não fosse, não poderiam as mercadorias ingressarem em território nacional sem as devidas declarações e autorizações.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que para o conceito de "bagagem" são considerados tantos os bens novos como os usados, destinados a uso ou a consumo pessoal do viajante, vedada a destinação comercial.

Admite-se, ainda, a destinação para uso profissional, o que não restou caracterizado, no presente caso, porquanto o impetrante não se incumbiu de tal prova.

Ademais, como se disse, a fatura comercial dá conta de que as mercadorias eram destinadas à pessoa jurídica e não ao impetrante, o que afasta o uso profissional e o conceito de bagagem.

Por fim, diga-se ser inaplicável, na espécie, a Resolução RDC 81, de 05 de novembro de 2008, visto que a devolução ou retorno ali previstos, pressupõe a importação pelas vias regulares, com toda a documentação exigida pelas normas aduaneiras, o que não é o caso dos autos.

Deveras, havendo indícios de importação irregular, afigura-se, na verdade, hipótese sujeita à pena de perdimento, nos termos do Decreto-lei 37/66.

Assim, não há qualquer irregularidade a ensejar a atuação do Poder Judiciário, já que a autoridade alfândegária, vinculada à lei, agiu em obediência à estrita legalidade.

A corroborar o entendimento acima esposado, colho os seguintes precedentes:

"RECURSO ESPECIAL. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. BAGAGEM. FRANQUIA. MERCADORIA DE USO PROFISSIONAL. ART. 8º DO DECRETO-LEI N. 1.455/76.

As únicas proibições de destinação para as mercadorias desembaraçadas como bagagem é o depósito para fins comerciais, a exposição à venda ou a venda propriamente dita. Dentre elas não existe nenhuma cujo conceito se aproxime do emprego dado pelo recorrido às mercadorias por ele importadas, que foi o de utilizá-las como instrumento de trabalho.

A expressão "de uso pessoal", assim, não contraria a expressão "de uso profissional", uma vez que, nos precisos termos do artigo 1º, inciso III, do Decreto-lei n. 1.455/76, observado o limite de \$100,00 (cem dólares), fica isento de tributos para a bagagem, o passageiro que ingressa no país com "objetos de uso próprio, doméstico ou profissional".

Recurso especial não conhecido."

(REsp 178.888/PE, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/03/2002, DJ 24/06/2002, p. 230)

"TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO DE USO PRÓPRIO. FINS COMERCIAIS OU INDUSTRIAIS NÃO CARACTERIZADOS. 1. A bagagem é considerada como bens novos ou usados destinados a uso ou a consumo pessoal do viajante, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem. 2. Os bens devem ser destinados a uso ou consumo pessoal, em compatibilidade com as circunstâncias de sua viagem, inclusive para presentear ou destinados a sua atividade profissional, e não podem permitir a

presunção de importação ou exportação para fins comerciais ou industriais, devido a sua quantidade, natureza ou variedade. 3. As mercadorias importadas que tenham finalidade comercial devem ser declaradas antes de qualquer ação da fiscalização aduaneira, sob pena de multa ou a apreensão das mercadorias, para fins de aplicação da pena de perdimento. Fato inaplicável à hipótese já que comprovado que se tratar de equipamento utilizado para aprimorar cirurgia oftalmológica. 4. Incabível exigência de registro no Siscomex. 5. Apelação e remessa oficial não providas."

(AMS 00050103020104036119, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"ADMINISTRATIVO. DEVOLUÇÃO DE MERCADORIA IMPORTADA À ORIGEM. EXIGÊNCIA DE DECLARAÇÃO DE IMPORTAÇÃO. SISTEMA MERCANTE. MERCADORIA SUJEITA A DESPACHO ADUANEIRO. IMPOSSIBILIDADE DE CUMPRIMENTO DA EXIGÊNCIA. ATIVIDADE ADMINISTRATIVA, VINCULAÇÃO À LEI E À CONSTITUIÇÃO. 1. A Administração está vinculada à lei e à Constituição e não a processo eletrônico que não abarca a situação posta nos autos, inviabilizando o procedimento de retorno da mercadoria importada à origem. 2. Remessa oficial e apelação não providas."

(AMS 00025222620054036104, JUIZ CONVOCADO WILSON ZAUHY, TRF3 - JUDICIÁRIO EM DIA - TURMA C, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2011 PÁGINA: 1369 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. IMPORTAÇÃO IRREGULAR. PENA DE PERDIMENTO. EXCESSO DE BAGAGEM. NÃO CARACTERIZAÇÃO DE CONSUMO OU USO PESSOAL. APELOS E REMESSA OFICIAL PROVIDOS. 1. A bagagem do impetrante foi selecionada pela fiscalização aduaneira para conferência, momento em que foi detectada a presença de grande quantidade de peças de vestuário (146 peças novas de diversas marcas e tamanhos), o que ensejou a retenção dos bens relacionados no Termo de Retenção nº 000700/2013. 2. De plano verifica-se de forma evidente, que o caso sob análise não se enquadra na hipótese de isenção de imposto aos bens de uso ou consumo pessoal, insculpida no artigo 157 do Decreto nº 7.213/10 e na Instrução Normativa nº 1.059/2010. 3. A quantidade e natureza dos bens apreendidos autorizam, nos termos do artigo 2º, II, da Instrução Normativa RFB nº 1.059/2010, presumir que eles seriam direcionados à venda, e não, como quer fazer crer o impetrante, ao seu uso próprio e/ou de familiares e, uma vez presumida a importação para fins comerciais, caberia ao impetrante desincumbir-se do ônus da prova em contrário, que, não realizada a contento, dá ensejo à denegação da ordem rogada. 4. Apelos e remessa oficial providos."

(AMS 00085382720134036100, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Ante o exposto, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação. Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00020 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004502-66.2009.4.03.6104/SP

2009.61.04.004502-3/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS |
| APELANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : CIA SIDERURGICA PAULISTA COSIPA |
| ADVOGADO | : SP210416A NILZA COSTA SILVA e outro(a) |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00045026620094036104 2 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela **União** em face da sentença que concedeu a ordem para afastar a multa imposta com fundamento no art. 711, §1º, inciso I do Regulamento Aduaneiro, por erro no preenchimento do país de origem na Declaração de Importação e determinar o prosseguimento do desembaraço aduaneiro.

A União alega que está ausente o direito líquido e certo da impetrante uma vez que os atos administrativos gozam de presunção de legitimidade, não afastada pela impetrante, e que a multa decorre de previsão legal, não havendo que se falar em abuso de poder ou ato ilegal.

Conquanto intimada a apelada não apresentou contrarrazões.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra da e. Procuradore Regional da República opinou pelo provimento da apelação.

É o sucinto relatório. Decido.

A autora busca eximir-se da multa aplicada por haver indicado, erroneamente, o país de origem na Declaração de Importação, ao argumento de que agiu de boa-fé e da inexistência de prejuízo ao erário.

No entanto, o Superior Tribunal de Justiça, a propósito de tal questão, assentou que a multa é exigível, ainda que inexistente dolo, má-fé ou fraude, diante da natureza objetiva da infração, conforme revela o seguinte acórdão:

"TRIBUTÁRIO. ILÍCITO. DECLARAÇÃO INCORRETA DE MERCADORIA IMPORTADA. MULTA . INEXISTÊNCIA DE

LACUNA LEGISLATIVA, DÚVIDA, EXAGERO OU TERATOLOGIA. EXCLUSÃO PELO JUDICIÁRIO. IMPOSSIBILIDADE.

1. Hipótese em que a contribuinte classificou incorretamente a mercadoria importada na Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM (fato incontroverso). 2. Também não há divergência quanto ao conteúdo da legislação que fixa a penalidade: "aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria (...) classificada incorretamente na Nomenclatura Comum do Mercosul" (art. 636, I, do Decreto 4.543/2002). 3. O Tribunal de origem, entretanto, afastou a penalidade prevista legalmente, por entender que não houve má-fé, nem prejuízo para o Erário, aplicando o disposto no art. 112 do CTN (interpretação mais favorável ao acusado). 4. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 5. No mérito, não há "dúvida quanto à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensões de seus efeitos e quanto à autoria, imputabilidade, ou punibilidade" (art. 112 do CTN), sendo inaplicável a interpretação mais favorável ao acusado. 6. O Judiciário não pode excluir a multa tributária ao arrepio da lei. A ausência de má-fé da contribuinte e de dano ao Erário é irrelevante para a tipificação da conduta e para a exigibilidade da penalidade (art. 136 do CTN). 7. A reprovabilidade da conduta da contribuinte é avaliada pelo legislador, ao quantificar a penalidade prevista na lei. É por essa razão que às situações em que há redução do imposto ou que envolvem fraude ou má-fé são fixadas multa s muito mais gravosas que o 1% previsto para o simples erro na classificação da mercadoria importada. 8. Caberia intervenção do Judiciário se houvesse exagero ou inconsistência teratológica, como na hipótese de multa mais onerosa que aquela prevista para conduta mais reprovável, o que não ocorre, no caso. 9. A Segunda Turma entende que o indeferimento do pedido recursal relativo ao art. 535 do CPC, ainda que subsidiário, implica provimento apenas parcial do Recurso, em caso de acolhimento do pleito principal. 10. Recurso Especial parcialmente provido."

(RESP 1.251.664, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 08/09/2011)

Ademais, tendo havido regular constituição da multa, através de auto de infração, não há que se falar em ato ilegal ou abusivo.

Diga-se, ainda, que a multa encontra previsão no art. 711 do Regulamento Aduaneiro, vinculando a Administração a sua aplicação, no caso de configurada a hipótese materializadora. *Verbis*:

"Art. 711. Aplica-se a multa de um por cento sobre o valor aduaneiro da mercadoria (Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 84, caput; e Lei nº 10.833, de 2003, art. 69, § 1º):

(...)

III - quando o importador ou beneficiário de regime aduaneiro omitir ou prestar de forma inexata ou incompleta informação de natureza administrativo-tributária, cambial ou comercial necessária à determinação do procedimento de controle aduaneiro apropriado.

§ 1º As informações referidas no inciso III do caput, sem prejuízo de outras que venham a ser estabelecidas em ato normativo da Secretaria da Receita Federal do Brasil, compreendem a descrição detalhada da operação, incluindo (Lei nº 10.833, de 2003, art. 69, § 2º):

I - identificação completa e endereço das pessoas envolvidas na transação: importador ou exportador; adquirente (comprador) ou fornecedor (vendedor), fabricante, agente de compra ou de venda e representante comercial;"

Para a materialização da infração sujeita à multa, exige-se a indicação inexata na Declaração de Importação, o que foi, inclusive, admitido pela impetrante, não havendo que se perquirir quanto à boa-fé ou prejuízo ao Erário.

A corroborar tal entendimento colho os seguintes precedentes da 3ª Turma:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AÇÃO ANULATÓRIA. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA. CLASSIFICAÇÃO INCORRETA. ARTIGO 84, I, MP 2.158-35/2001. IMPORTAÇÃO DESAMPARADA DE GUIA DE IMPORTAÇÃO EQUIVALENTE. ARTIGO 169, I, B, DECRETO-LEI 37/1966. SUCUMBÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, nos autos, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, conforme expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Em relação à multa mantida pela sentença, cabe realçar que é inquestionável o fato de que a autora classificou, erroneamente, os produtos no aditivo 001 da DI 03/0096891-9, buscando eximir-se, no entanto, da multa, alegando, em primeiro lugar, boa-fé e inexistência de prejuízo ao erário. 3. Sucede, porém, que o Superior Tribunal de Justiça, a propósito de tal questão, assentou a exegese de que a multa é exigível, ainda que inexistente dolo, má-fé ou fraude, diante da natureza objetiva da infração. 4. A multa não se confunde com o tributo em si, para efeito de bis in idem, nem se cuida de caso em que se revele intento confiscatório ou lesivo à capacidade contributiva (artigo 145, § 1º, e 150, IV, CF), menos ainda de ofensa à reserva legal ou segurança jurídica, tendo havido, enfim, regular constituição da multa, através de auto de infração, sem que se cogite de irregularidade em face do artigo 142, CTN. 5. No tocante à multa anulada pela sentença, decorre do disposto no artigo 169, I, b, do Decreto-lei 37/1966. 6. Para a materialização da infração exige-se a importação sem a guia respectiva ou documento equivalente, sendo que, no caso, a fiscalização indicou a necessidade de novo licenciamento de importação. Todavia, a autora não impugnou tal fundamentação do auto de infração, limitando-se a afirmar que o erro de preenchimento da DI não se enquadra na hipótese legal de ausência de "guia de importação ou documento equivalente", havia licença de importação e estaria violada a reserva legal e a segurança jurídica. 7. A imposição tem fundamento legal e baseou-se em situação fático-jurídica não questionada na ação anulatória, pois não se confunde a existência de licença de importação para os produtos conforme anteriormente declarados com a necessidade de nova licença de importação, atestada pelo auto de infração, diante da correta e distinta identificação pericial do objeto da importação. 8. A sentença entendeu que "a declaração efetuada de forma incorreta não equivale à ausência de informação", porém o auto de infração não se referiu à mera falta de DI ou de licença de importação originária, mas para a necessidade e falta de licença de importação específica e adequada à importação dos produtos efetivamente adquiridos, após a verificação pericial de sua natureza. A falta documental referiu-se, pois, não à DI, mas ao licenciamento de importação, próprio e específico dos produtos conforme a identificação e natureza atestada pelos laudos periciais, pelo que inviável a anulação do auto de infração, que goza de presunção de legitimidade e veracidade, sequer impugnada e, tampouco, desconstituída, sobretudo diante da juntada do procedimento fiscal, cujo exame não revela qualquer irregularidade ou vício a macular a autuação. 9. Sobre os honorários advocatícios, firme, a propósito, a orientação acerca da necessidade de que o valor arbitrado permita a

justa e adequada remuneração dos vencedores, sem contribuir para o seu enriquecimento sem causa, ou para a imposição de ônus excessivo a quem decaiu da respectiva pretensão, cumprindo, assim, o montante da condenação com a finalidade própria do instituto da sucumbência, calcado no princípio da causalidade e da responsabilidade processual. 10. Como se observa, na aplicação do § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, o que se deve considerar não é parâmetro do percentual do valor da causa, visto em abstrato, mas a equidade, diante de critérios de grau de zelo do profissional, lugar de prestação do serviço, natureza e importância da causa, trabalho do advogado e tempo exigido para o serviço. 11. O valor da causa, em abril de 2007, alcançava a soma de R\$ 65.099,77, tendo sido fixada a verba honorária em 10% sobre o valor atualizado da causa, o que não se revela, nas circunstâncias do caso concreto, à luz da equidade e demais requisitos especificados no § 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, como excessivo. Tampouco pode ser reduzida a verba de sucumbência ao que pretendido pelo apelante, que representaria o aviltamento da atividade profissional e processual exercida pelo apelado, o que é igualmente vedado pela jurisprudência consolidada. 12. Agravo inominado desprovido."

(APELREEX 00086240820074036100, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/06/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"ADUANEIRO. TRIBUTÁRIO. CLASSIFICAÇÃO TRIBUTÁRIA. DIVERGÊNCIA ENTRE O CONTRIBUINTE E O FISCO. HIGIDEZ DA AUTUAÇÃO QUE SE RECONHECE. MULTA DEVIDA. PENA DE PERDIMENTO.

DESproporcionalidade. INSTRUÇÃO NORMATIVA 206/02. INAPLICÁVEL. 1. Os valores depositados como caução para a liberação da mercadoria serão revertidos em favor da União no caso de improcedência do pedido formulado nos autos. Assim, tendo a parte autora caucionado a liberação das mercadorias, correta a decisão que deferiu a antecipação dos efeitos da tutela. 2. Para a instauração do procedimento especial referido nos artigos 65 a 69 da Instrução Normativa nº 206/2002 bastam fundadas suspeitas de infração punível com pena de perdimento ou que haja impedimento ao seu consumo ou comercialização no País, pelo que é legítima a retenção da mercadoria importada para melhor analisar o contexto que envolve referida transação, mas não autoriza, por si só, a decretação da pena de perdimento da mercadoria apreendida. 3. No caso dos autos, informa a autoridade fiscal que a mercadoria declarada não é aquela importada, porquanto foram encontrados discos ópticos (DVD's) de classificação tarifária NCM 85234011, sendo que na Declaração de Importação consta a classificação tarifária NCM 85232919 referentes aos Discos Magnéticos (disquetes), o que autorizou a retenção em tela. 4. Não se pode presumir, em razão deste erro na Declaração de Importação, que a autora estava agindo de má-fé, até porque o responsável pelo preenchimento foi o exportador. 5. A autora buscou o socorro do Judiciário, tendo caucionado a liberação das mercadorias e se comprometido a proceder ao pagamento dos tributos exigidos pelo fisco em razão dessa nova classificação. 6. Diante do caso concreto, inaplicável a Instrução Normativa nº 206/2002, pelo que desproporcional a aplicação da pena de perda da mercadoria importada pela simples classificação incorreta da mesma. 7. **Em tendo havido classificação incorreta da mercadoria, aplicável a multa prevista no artigo 84 da Medida Provisória nº 2.158/01.** 8. Apelação e remessa oficial que se nega provimento."

(APELREEX 00303746620074036100, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) destaquei

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** à apelação e à remessa oficial, para reformando a sentença, denegar a ordem.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026336-17.2008.4.03.9999/SP

2008.03.99.026336-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP134422 EDSON FELICIANO DA SILVA
APELADO(A) : GENESIO JOSE MASSARO
ADVOGADO : SP040359 JOAO BAPTISTA FAVERI
INTERESSADO(A) : MASSARO IND/ E COM/ DE VALVULAS LTDA
No. ORIG. : 98.00.00605-7 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Reconsidero, para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 77-80.

Trata-se de apelação interposta pela **União**, inconformada com a sentença proferida nos embargos à penhora, ajuizados por **Genésio José Massaro**.

O MM. Juiz de Direito julgou procedentes os embargos, para anular a penhora efetivada, bem como para excluir o embargante (co-executado) Genésio José Massaro do polo passivo da execução. Sua Excelência condenou a União ao pagamento de honorários

advocáticos, fixados em 10% (dez por cento) do débito global corrigido monetariamente.

Irresignada, a União apela sustentando, preliminarmente, a ocorrência de julgamento "extra petita" no tocante à exclusão do sócio Genésio José Massaro do polo passivo da ação, bem como a ausência de pressuposto de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, a ensejar a extinção do presente feito, com fulcro no artigo 267, inciso IV, do Código de Processo Civil, ante a não juntada aos autos de procuração "ad judicium" pelo embargante.

No mérito, aduz, em síntese, que:

- a) o embargante se retirou da empresa executada após a ocorrência do fato gerador, assim é responsável pelo pagamento do crédito tributário;
- b) não houve a comprovação de que o bem penhorado constitui bem de família;
- c) deve ser reduzido o valor arbitrado a título de condenação em honorários advocatícios.

Com contrarrazões, vieram os autos a este e. Tribunal.

É o relatório. Decido.

Para que a relação jurídico-processual se estabeleça regularmente é necessária a presença dos pressupostos processuais de existência e validade.

A parte deverá ser representada em juízo por aquele que tenha capacidade postulatória, nos termos do art. 36, do Código de Processo Civil.

In casu, o embargante apresentou a sua peça inicial às f. 2-7, bem como a petição de f. 17-18, e as contrarrazões às f. 58-60, sem, contudo, apresentar qualquer procuração nos autos.

Constatada a irregularidade, o e. Desembargador Federal Márcio Moraes determinou às f. 68, a intimação do Dr. João Baptista Faveri, a fim que regularizasse a representação processual, providenciando o instrumento de mandato que o habilite a atuar no presente feito.

Como não houve a manifestação do subscritor das peças citadas acima (Certidão de f. 70), foi determinada novamente a intimação do Dr. João Baptista Faveri, no intuito do cumprimento do despacho de f. 68, providenciando o instrumento de mandato que o habilite a atuar no presente feito, sob pena de acolhimento da preliminar suscitada pela União em seu recurso de apelação (f. 71).

Não houve qualquer manifestação do causídico, conforme Certidão de f. 74.

No caso, não regularizada a representação processual, encontra-se ausente a capacidade postulatória, pressuposto essencial ao julgamento do recurso.

Nesse sentido, trago à colação julgados do Superior Tribunal de Justiça e deste E. Tribunal. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RENÚNCIA AO MANDATO APÓS A INTERPOSIÇÃO DO RECURSO. INÉRCIA DO RECORRENTE. AUSÊNCIA DE PRESSUPOSTO PROCESSUAL CARACTERIZADA.

I - Os pressupostos processuais devem estar presentes ao longo de toda a marcha processual, inclusive na fase recursal.

II - Desatendido o pressuposto da representação processual após a interposição do recurso, em virtude de renúncia ao mandato, cabe ao recorrente nomear outro advogado, sob pena de não conhecimento do recurso.

III - Agravo regimental não conhecido.

(STJ, AgRg no Ag 891027/RS, processo de n.º 2007/0085169-5, Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, DJe 15/09/2010).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO ORDINÁRIA VISANDO À COMPENSAÇÃO DE VALORES RECOLHIDOS A TÍTULO DE FINSOCIAL. INDEFERIMENTO LIMINAR DA PETIÇÃO INICIAL. NÃO ATENDIMENTO DA DETERMINAÇÃO JUDICIAL DE EMENDA À INICIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 284, DO CPC. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. FALTA DE REGULARIZAÇÃO DA REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. INTIMAÇÃO REALIZADA VIA DIÁRIO DE JUSTIÇA. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO PESSOAL. INAPLICAÇÃO DO ART. 284, § 1º DO CPC. HIPÓTESE FÁTICA DIVERSA. 1. O art. 284, do CPC, prevê que "Verificando o juiz que a petição inicial não preenche os requisitos exigidos nos arts. 282 e 283, ou que apresenta defeitos e irregularidades capazes de dificultar o julgamento de mérito, determinará que o autor a emende, ou a complete, no prazo de 10 (dez) dias. Parágrafo único. Se o autor não cumprir a diligência, o juiz indeferirá a petição inicial." 2. A falta da correção da capacidade processual (art. 37, § único do CPC), pressuposto de existência da relação jurídica, bem como de juntada de planilha de cálculos atualizada na fase executória pela parte devidamente intimada (fls. 104), importa na extinção do feito sem julgamento do mérito, independentemente de citação pessoal da autora, por não se tratar de hipótese de abandono da causa (art. 267, III do CPC), que a reclama. 3. In casu, consta dos autos que a parte autora restou devidamente intimada nos termos da decisão acostada às fls. 104 dos autos, in verbis: "Traga a parte autora, em dez dias, planilha de cálculos atualizada, para comprovar que o valor atribuído à causa corresponde

ao efetivamente pleiteado. Regularize a parte autora a representação, considerando que a procuração de fls. 17 não indica quem está assinando pela empresa autora. Não havendo manifestação neste sentido, voltem-me os autos conclusos para sentença." 4. Sobressai da doutrina de Nelson Nery, ao comentar o art. 267, inciso IV do CPC, acerca da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que se segue: "IV: 32. Casuística: Capacidade postulatória. Direito de Petição: 'O direito de petição, previsto na CF 5º, XXXIV, 'a', não representa a garantia do próprio interessado postular em juízo, em nome próprio. Para isso, há de estar devidamente habilitado, na forma da lei. Não é possível, com fundamento nesse direito, garantir à parte vir a juízo sem a presença de advogado. São distintos o direito de petição e o de postular em juízo. Processo extinto por ausência dos pressupostos de constituição válido (CPC 267 IV) - (STF 1ª Turma - Pet 825-1 - BA, rel. Ministro Ilmar Galvão, j. 17.12.1993, DJU 3.2.1994, p. 787)." (In, Código de Processo Civil Comentado, Editora Revista dos Tribunais, 9ª Edição, pág. 438)" 5. Destarte, em não sendo hipótese de incidência dos incisos II e III, do supracitado dispositivo legal, resta dispensada a intimação pessoal da parte, porquanto suficiente a intimação do advogado para a apresentação da procuração judicial. 6. Agravo Regimental desprovido."

(STJ, 1ª Turma, AADRES 723432, Rel. Min. Luiz Fux, data da decisão: 04/03/2008, DJE de 05/05/2008).

"EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO. APELAÇÃO. RENÚNCIA AO MANDATO. AUSÊNCIA DE CAPACIDADE POSTULATÓRIA. - Entre os pressupostos processuais subjetivos, a capacidade processual, discriminada no artigo 7º do Código de Processo Civil, dá a todas as pessoas, físicas ou jurídicas, que se achem no pleno exercício de seus direitos, o gozo de estar em juízo. Para tanto, o diploma supracitado, em seu artigo 36, estabelece que: A parte será representada em juízo por advogado legalmente habilitado. Ser-lhe-á lícito, no entanto, postular em causa própria, quando tiver habilitação legal ou, não a tendo, no caso de falta de advogado no lugar ou recusa ou impedimento dos que houver. (grifei) - Os pressupostos processuais são requisitos que fornecem segurança às partes, sem os quais o juiz não pode dar o provimento jurisdicional sob o risco de violar princípio constitucional à garantia a um julgamento equânime e justo. Não atendidos os pressupostos de admissibilidade do provimento final do processo, como são a capacidade do demandante de estar em juízo, de ser parte e a postulatória, a consequência legal é, na maioria dos casos, a extinção do processo. - Intimada pessoalmente a regularizar sua representação processual mediante constituição de novo advogado, sob pena de extinção, a apelante manteve-se inerte. Desse modo, ausente a capacidade postulatória, é patente a impossibilidade de admissão do recurso. - Apelação não conhecida."

(TRF 3ª Região, 4ª Turma, AC 00021552520064036182, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 16/08/2013, e-DJF3 J1 23/08/2013)

"APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA. DEFEITO DE REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO. 1. Apelação da empresa não conhecida, porque, conforme se vê, às fls., os advogados da embargante renunciaram ao mandato, cumprindo regularmente o disposto no artigo 45 do CPC, e embora determinada a sua intimação pessoal, por mandato, para regularizar sua representação processual, não chegou a ser efetivada pelo Sr. Meirinho, uma vez que a apelante não fora encontrada no endereço declinado na inicial. 2. Se, de um lado, a Constituição Federal vigente, em seu artigo 5º, inciso XXXV, assegura a todos o direito de deduzir em juízo a sua pretensão, assegurando-lhes o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerentes (artigo 5º, inciso LV), por outro, não se pode olvidar que o exercício desse direito vem disciplinado em inúmeras regras, constitucionais e infraconstitucionais, materiais e processuais, que devem ser inexoravelmente observadas pela parte, sob pena de impossibilitar a análise jurisdicional de sua pretensão, como, por exemplo, os artigos 36 e 238, parágrafo único, ambos do CPC. Nesse sentido: TRF 3ª REGIÃO, AC n. 95030208254/SP, SEXTA TURMA, Data da decisão: 24/10/2001, DJU 10/01/2002, p. 45, JUIZ MAIRAN MAIA) 3. A capacidade postulatória é verdadeiro pressuposto de admissibilidade do julgamento do mérito recursal, sem o qual o mesmo sequer pode ser conhecido, e se a empresa foi expressamente cientificada da renúncia de seus advogados, o ônus processual era seu de nomear substituto (artigo 45 do CPC). 4. Apelação da empresa não conhecida."

(TRF 3ª Região, 6ª Turma, AMS 00018733820084036110, Rel. Des. Fed. Lazarano Neto, j. 04/11/2010, e-DJF3 J1 16/11/2010, p. 684)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSO CIVIL - RENÚNCIA AO MANDATO - TENTATIVA DE LOCALIZAÇÃO DA EMPRESA INFRUTÍFERA, AUSÊNCIA DE REGULAR REPRESENTAÇÃO PROCESSUAL (FALTA DE PROCURADOR CONSTITUÍDO NOS AUTOS) : PREJUDICADO SEU JULGAMENTO. 1. Como pressuposto processual fundamental ao válido desenvolvimento da relação processual, de cunho subjetivo e referente à parte, repousa a capacidade de estar em Juízo, elementar a toda pessoa jurídica, que deve identificar seu representante legal, hábil a titularizar a outorga de mandato ao Advogado. 2. Observada a ausência de elemento vital à postulação em Juízo, como no caso vertente, em que não foi constituído Advogado, ausente procuração, traduzindo esta a elementar capacidade postulatória, art. 133, CF, revelando-se fulcral à demanda. 3. Destaque-se que o Advogado antes constituído nos autos a narrar tentou por diversas vezes contato com a empresa, de modo que publicou notificação em jornal, a fim de publicizar a intenção de renunciar ao mandato, pois de modo algum logrou localizar a empresa litigante. 4. Consoante certificação do Oficial de Justiça, não foi a parte agravante localizada no endereço declinado nos autos, em descompasso com a Lei Processuais Civil, artigo 238, parágrafo único, parte final. Logo, ausente novo patrono ao pólo recorrente, ônus da própria parte, embora tenha havido tentativa de sua localização e ante o decurso do tempo, de rigor se afigura a negativa de seguimento a este recurso. 5. Prejudicados o agravo de instrumento e o agravo regimental." (TRF 3ª Região, 2ª Turma, AI 00187858820004030000, Rel. Juiz Fed. Conv. Silva Neto, j. 06/07/2010, e-DJF3 J1 26/08/2010, p. 244).

Nem se diga que a procuração foi apresentada na execução fiscal, apenas, pois na procuração de f. 33 da execução, consta como outorgante, apenas Massaro Indústria e Comércio de Válvulas Ltda.

Desse modo, o caso é de acolher a preliminar suscitada pela União, pois a capacidade postulatória é pressuposto processual cuja

inobservância enseja a extinção do feito, sem resolução do mérito, com fundamento no artigo 267, IV do Código de processo Civil.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União, para extinguir o processo, sem resolução de mérito, nos termos do art. 267, IV, do Código de processo Civil, conforme a fundamentação supra.

Fica prejudicado o recurso de agravo interposto às f. 83-84.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000690-57.2013.4.03.6142/SP

2013.61.42.000690-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : ARAMEFICIO CONTRERA LTDA
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00006905720134036142 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Arameficio Contrera Ltda.**, contra a decisão monocrática proferida às f. 189-196.

A embargante alega que a decisão foi omissa, pois não analisou que a questão vertente nos autos que é o de reconhecimento do pagamento indevido a título de PIS e COFINS, nos cinco anos anteriores à impetração do *mandamus*, com a inclusão do ISS e do ICMS em suas bases de cálculo.

É o relatório. Decido.

Os embargos de declaração não merecem prosperar.

De fato, inexistente qualquer vício no aresto, nos moldes preceituados pelo artigo 535, incisos I e II do CPC. O acórdão encontra-se suficientemente claro, nos limites da controvérsia, e devidamente fundamentado.

A irrisignação da embargante tem nítido caráter de reexame do analisado na decisão monocrática embargada, o que não é possível neste recurso.

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. AUSÊNCIA DAS HIPÓTESES PREVISTAS DO ART. 535 DO CPC. PRETENSÃO DE REEXAME E ADOÇÃO DE TESE DISTINTA. 1. Não são cabíveis os embargos de declaração cujo objetivo é ver reexaminada e decidida a controvérsia de acordo com tese distinta. 2. O acórdão embargado foi categórico ao afirmar que, apesar de o recorrente pretender obter a equivalência dos pontos para o cálculo da referida gratificação sob o argumento de que, após a vigência da Lei nº 11.087/2005, a GED teria nova natureza jurídica, há precedente nesta Corte mantendo a diferenciação de pontuação, mesmo após a vigência desta lei. 3. Também ficou decidido que a pretensão recursal sob o aspecto de observância aos princípios de isonomia e paridade não pode ser analisada nesta Corte, sob pena de adentrar em matéria cuja competência é da Excelsa Corte, ex vi do artigo 102 da Constituição Federal. 4. Por fim, a Segunda Turma consignou que o pedido de sobrestamento não tem cabimento, pois a possibilidade de modificação de entendimento jurisprudencial não implica direito ao sobrestamento de recursos no âmbito desta Corte. 5. Assim, o que se verifica no caso dos autos, é a adoção, na decisão embargada, de posição contrária aos interesses do embargante. Ocorre que o recurso de embargos de declaração não tem a finalidade de confrontar julgados ou teses dissonantes e, por conseguinte, dirimir eventual divergência acerca da matéria em exame. 6. A atribuição de efeitos infringentes, em sede de embargos de declaração, somente é admitida em casos excepcionais,

os quais exigem, necessariamente, a ocorrência de eventual vício previsto no art. 535 do Código de Processo Civil, hipótese não configurada nos autos. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, 2ª Turma, EAAResp 423193, rel. Min. Humberto Martins, data da decisão: 20/02/2014, DJe de 27.02.2014).

In casu, a compensação de eventuais valores recolhidos indevidamente, nos cinco anos anteriores à impetração do *mandamus* só pode ocorrer quando existentes provas capazes de demonstrar que ocorreu o pagamento dos tributos, requisito necessário para reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, conforme a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça. Confira-se:

"**TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS. MERCADORIAS DADAS EM BONIFICAÇÃO. COMPROVAÇÃO DA CONDIÇÃO DE CREDOR TRIBUTÁRIO. VERIFICAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE FATOS E PROVA. SÚMULA 7/STJ.**

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.111.164/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou o entendimento segundo o qual nos casos em que se pleiteia o direito à compensação tributária, deve o impetrante, para o fim de comprovar seu interesse de agir, comprovar a sua condição de credor.

3. Hipótese em que o Tribunal de origem, ao analisar a matéria, expressamente consignou que os documentos juntados são insuficientes para a comprovação do direito alegado. Rever esse entendimento requer, necessariamente, o reexame de fatos e provas, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por esbarrar no óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido."

(AgRg no AREsp 291.786/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013) grifei.

Quanto aos argumentos de que não é necessária a comprovação do recolhimento para o reconhecimento do direito à compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da demanda, consigno que não se trata de inviabilidade do mandado de segurança para reconhecer o direito à compensação, mas de ausência de provas que delimitem a condição de credor do contribuinte para que possa pleitear a repetição dos valores recolhidos indevidamente anteriores ao ajuizamento.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e retornem conclusos para o julgamento do agravo de f. 202-205.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00023 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004218-50.2013.4.03.6126/SP

2013.61.26.004218-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : METALURGICA MARDEL LTDA
ADVOGADO : SP159219 SANDRA MARA LOPOMO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª Ssj>SP
No. ORIG. : 00042185020134036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Metalúrgica Mardel Ltda.**, em face da decisão de f. 410-413v, que negou seguimento ao recurso de apelação interposto pela União e ddeu provimento ao reexame necessário.

Alega a embargante, em síntese, que a decisão monocrática é omissa, pois não analisou os fundamentos de que o e. Supremo Tribunal Federal, em sede de repercussão geral, reconheceu a incidência do PIS-Importação e da COFINS-Importação unicamente sobre o valor aduaneiro, conforme delimitado no GATT, bem como a autoridade apontada como coatora enfrentou o mérito, sendo possível considerar a encampação para o presente caso.

É o relatório. Decido.

A decisão de f. 410-413v foi proferida nos seguintes termos:

"A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer que a legitimidade passiva no mandado de segurança é da autoridade aduaneira (Inspetor da Alfândega onde ocorre o desembaraço aduaneiro), nas ações nas quais se visa o reconhecimento do direito a não inclusão do ICMS, PIS-Importação e da COFINS-Importação na base de cálculo destas contribuições, confira-se:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. SÚMULA 284/STF. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE IMPETRADA. DESPACHO ADUANEIRO.

- 1. Não se conhece do Recurso Especial em relação à ofensa ao art. 535 do CPC quando a parte não aponta, de forma clara, o vício em que teria incorrido o acórdão impugnado. Aplicação, por analogia, da Súmula 284/STF.*
- 2. Em Mandado de Segurança, a contestação do fato gerador do tributo devido deve ser feita contra a autoridade que tem o poder de lançá-lo (autoridade coatora). No caso dos tributos incidentes na importação (PIS e Cofins - importação), a autoridade coatora é ordinariamente aquela autoridade aduaneira que procede ao desembaraço aduaneiro, já que detém o poder/dever de efetuar o lançamento e sua revisão de ofício. Precedente: AgRg nos EDcl no REsp 1.428.381/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 19.5.2014).*
- 3. A discussão sobre eventual habilitação em pedido de compensação é subsequente, ou seja, deriva do resultado positivo do processo judicial intentado. Somente se a parte lograr êxito no processo judicial é que poderá, de posse da decisão transitada em julgado, habilitar o crédito perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF diante de outra autoridade que não aprecia o lançamento do tributo aduaneiro, mas sim a correspondência entre a decisão transitada em julgado e o crédito que se pretende habilitar.*
- 4. No caso concreto, não existe o crédito a ser habilitado, justamente porque se está diante da primeira fase, em que se discute o próprio fato gerador do tributo. Portanto, a autoridade coatora é a autoridade aduaneira.*

5. Agravo Regimental não provido.'

(AgRg no REsp 1408927/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/08/2014, DJe 25/09/2014)
'AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS-IMPORTAÇÃO E COFINS-IMPORTAÇÃO. LEGITIMIDADE PASSIVA. AUTORIDADE IMPETRADA. DESPACHO ADUANEIRO.

- 1. Em sede de mandado de segurança, a contestação do fato gerador do tributo devido deve ser feita contra a autoridade que tem o poder de lançar (autoridade coatora). No caso dos tributos incidentes na importação (PIS e COFINS - importação), a autoridade coatora é ordinariamente aquela autoridade aduaneira que procede ao desembaraço aduaneiro já que detém o poder/dever de efetuar o lançamento e sua revisão de ofício. Precedentes: RMS 14462 / DF, Primeira Turma, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 04.06.2002; REsp 214752 / PR, Segunda Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, julgado em 17.05.2001.*
- 2. A discussão sobre eventual habilitação em pedido de compensação é subsequente, ou seja, deriva do resultado positivo do processo judicial intentado. Somente se a parte lograr êxito no processo judicial é que poderá, de posse da decisão transitada em julgado, habilitar o crédito perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil - SRF diante de outra autoridade que não aprecia o lançamento do tributo aduaneiro, mas sim a correspondência entre a decisão transitada em julgado e o crédito que se pretende habilitar.*
- 3. No caso concreto, não existe o crédito a ser habilitado justamente porque se está diante da primeira fase onde se discute o próprio fato gerador do tributo. Portanto, a autoridade coatora é a autoridade aduaneira.*

4. Agravo regimental não provido.'

(AgRg nos EDcl no REsp 1428381/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 13/05/2014, DJe 19/05/2014)

No mesmo sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, a qual, a título exemplificativo, transcrevo:

'TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ICMS NO PIS E COFINS - IMPORTAÇÃO. IMPETRAÇÃO EM FACE DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. ATO VINCULADO AO INSPETOR DA ALFÂNDEGA. IMPOSSIBILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA CONFIGURADA. SENTENÇA ANULADA.

- 1. A impetrante insurge-se contra a cobrança a inclusão do ICMS nas contribuições do PIS e da COFINS incidentes sobre a importação e aponta como autoridade impetrada o Delegado da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo.*
- 2. Autoridade coatora é aquela que possui o poder de decisão e desfazimento do ato impugnado, o que não se apresenta nestes autos.*
- 3. Cabe às Alfândegas e Inspetorias o controle, fiscalização e arrecadação dos tributos relativos ao comércio exterior, sendo também responsáveis pelas atividades relacionadas à restituição e compensação.*
- 4. Tratando-se, portanto, de impetração em face de autoridade incorreta, é de rigor, portanto, a decretação da nulidade da sentença recorrida para se declarar a extinção do feito sem a análise do mérito, reconhecendo-se a carência da ação, a teor do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil.*
- 5. Assim, mesmo vendo o processo à luz das regras de economia e instrumentalidade, o vício em questão mostra-se insuperável, devendo ser reconhecida a carência da ação.*
- 6. Sentença anulada, apelação e remessa oficial providas.'*

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0011150-35.2013.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014)

Isto decorre porque a autoridade que tem competência para lançar os tributos em comento no presente mandamus é a autoridade que procede com o despacho aduaneiro e, portanto, o suposto ato coator foi realizado por aquela e, somente esta poderia defender o referido ato.

Impende destacar que, conforme se depreende dos autos, a impetrante requer que seja reconhecido o direito a exclusão da base de cálculo do PIS-Importação e da COFINS-Importação, das parcelas referentes ao ICMS e às próprias contribuições, portanto, deveria indicar como autoridade coatora, aquela que é responsável pelo despacho aduaneiro (lançamento do tributo).

Ressalto que os presentes autos não tratam do direito à compensação diretamente, pois a impetrante não demonstrou que detinha antes do ajuizamento do mandado de segurança o direito líquido e certo à exclusão dos valores acima mencionados das bases de cálculo das contribuições PIS-Importação e COFINS-Importação, aliás, tal pleito judicial foi realizado neste mandamus. Desta forma, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal de Santo André - SP.

Em que pese as alegações de que a r. sentença poderia ser anulada retornando-se os autos à primeira instância para a correção do pólo passivo, esta não merece guarida, pelos seguintes motivos:

Conforme se verifica das provas carreadas aos autos, as importações foram realizadas no Aeroporto Internacional de Guarulhos e de Viracopos (Campinas) e no Porto de Santos, razão pela qual é impossível a remessa dos autos para a correção do polo passivo processual.

Ademais, cumpre ressaltar que é incabível a aplicação da teoria da encampação ao presente caso, pois, para a aplicação da referida teoria se faz necessária a reunião concomitante de três requisitos: existência de vínculo hierárquico entre a autoridade coatora e a autoridade que prestou as informações no mandado de segurança; ausência de modificação de competência jurisdicional e; que a autoridade que prestou informações tenha adentrado no mérito.

Portanto, conforme se depreende dos autos, não há vinculação hierárquica entre as autoridades apontadas na inicial e aquela que praticou o ato coator.

Neste sentido é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal, confira-se:

'PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. IMPETRAÇÃO DE DEFICIENTE VISUAL OBJETIVANDO A ISENÇÃO DE ICMS PARA AQUISIÇÃO DE VEÍCULO. INDICAÇÃO DE AUTORIDADE COATORA EQUIVOCADA. SECRETÁRIO DE ESTADO EM VEZ DE DIRETOR DE RECEITAS. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO. INAPLICABILIDADE. ALTERAÇÃO DA COMPETÊNCIA JURISDICIONAL. ALTERAÇÃO DO PÓLO PASSIVO DE OFÍCIO. NÃO-CABIMENTO. RECURSO ORDINÁRIO NÃO-PROVIDO.

1. Hipótese em que o impetrante, na condição de deficiente visual (cego), requereu a isenção de ICMS para fins de aquisição de veículo, e tendo o seu pedido frustrado pela administração estadual, impetrou mandado de segurança contra o Secretário da Fazenda, quando, em verdade, mencionada pretensão foi indeferida pelo Diretora de Departamento da Receita, autoridade que, segundo ato normativo estadual explicitado pelo acórdão recorrido, detém a competência para esse mister.

2. A aplicação da teoria da encampação no mandado de segurança, segundo a jurisprudência dominante do Superior Tribunal de Justiça, exige o preenchimento cumulativo dos seguintes requisitos: a) existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou as informações e a que praticou o ato impugnado; b) ausência de modificação de competência jurisdicional; e c) manifestação sobre o mérito nas informações prestadas. Precedentes do STJ.

3. Mencionada teoria é inaplicável no caso concreto, porquanto, além de o Secretário de Fazenda do Estado de Roraima não ter prestados as informações e, conseqüentemente, não ter defendido o ato impugnado, a alteração à correção do pólo passivo enseja mudança na competência jurisdicional, haja vista que a competência originária do TJRR para julgar mandado de segurança contra Secretário de Estado (art. 77, inciso X, alínea m, da Constituição Estadual) não se aplica à Diretora do Departamento de Receitas, que se sujeita à primeira instância (art. 35, II, da Lei Complementar Estadual 2/93 - Lei de Organização Judiciária do Estado de Roraima).

4. Não cabe ao magistrado corrigir de ofício a autoridade coatora equivocadamente indicada na exordial de mandado de segurança. Precedentes do STJ.

5. Recurso ordinário não-provido.'

(RMS 24.927/RR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 11/12/2008)

'ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. ERRÔNEA INDICAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA. TEORIA DA ENCAMPAÇÃO INAPLICÁVEL, IN CASU. IMPOSSIBILIDADE DE REDIRECIONAMENTO, PELO JUIZ, DA AÇÃO MANDAMENTAL.

I - Busca o impetrante, ora agravante, a suspensão dos efeitos da Resolução n. 006/05-CM, 'que respeitam à desanexação do Tabela de Notas, do Ofício do Registro de Imóveis da Comarca de Dionísio Cerqueira, determinando, via de consequência, que a autoridade coatora não pratique qualquer ato formal ou material visando a aludida desacumulação'. É fato, portanto, que qualquer ato tendente a efetivar a referida cumulação somente pode ser obstado, acaso se entenda, antes, que nula a Resolução n. 006/05-CM. Ocorre que tal resolução foi baixada pelo Conselho da Magistratura, motivo por que o Vice-Corregedor não pode ser considerado autoridade coatora, eis que não tem poderes para corrigir o ato alegadamente ilegal, sendo, no máximo, seu mero executor material. Precedente citado: RMS 24620/RJ, Primeira Turma, DJ de 06.03.2008.

II - Também não há falar em aplicação da Teoria da Encampação, na hipótese, tendo em vista ser firme o entendimento deste eg. Tribunal, no sentido de que 'são três os requisitos para aplicação da teoria da encampação no mandado de segurança: existência de vínculo hierárquico entre a autoridade que prestou informações e a que ordenou a prática do ato impugnado; ausência de modificação de competência estabelecida na Constituição Federal; e manifestação a respeito do mérito nas informações prestadas. Precedente da Primeira Seção: MS 10.484/DF, Rel. Min. José Delgado' (MS 12779/DF, Primeira Seção, DJ de 03.03.2008).

III - Na hipótese, a autoridade competente é hierarquicamente superior àquela apontada como coatora. Por isso mesmo não há ato praticado por autoridade hierarquicamente inferior a ser encampado pela superior. Em verdade, o ato foi praticado pela

autoridade superior, a qual não foi indicada como coatora e não prestou qualquer informação, motivo por que, inclusive, não aplicáveis os precedentes colacionados pelo agravante, in casu. Precedente citado, no particular: AgRg no REsp 875672/DF, Quinta Turma, DJ de 10.12.2007.

IV - Por fim, de se relevar que 'é dominante no STJ o entendimento segundo o qual não cabe ao juiz substituir de ofício a autoridade impetrada erroneamente indicada na inicial de mandado de segurança'. (RMS 22518/PE, Primeira Turma, DJ de 16.08.2007).

V -Agravamento regimental improvido.'

(AgRg no RMS 25.485/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 27/08/2008) 'PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - TEORIA DA ENCAMPAÇÃO - NÃO CARACTERIZAÇÃO - HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS - LIMITAÇÃO - DECISÃO JUDICIAL.

1. A Teoria da Encampação consiste em se atribuir a autoria de determinado ato administrativo à autoridade hierarquicamente superior àquela responsável por sua prática, que tenha defendido o seu mérito e que, por tal razão, passa a ser apontada como coatora, para fins de responsabilidade.

2. Em obediência ao decidido nos autos da ação civil pública (Proc. n° 0013274.84.1996.403.6100) o Subprocurador-Chefe da PFE/INSS através do Memorando-Circular n° 001/2005 pacificou o entendimento relativo aos efeitos da limitação de valores a serem pagos aos advogados credenciados pelo INSS.

3. A autoridade apontada como coatora não tem poderes para reverter atos praticados por autoridade hierarquicamente superior, qual seja o Subprocurador-Chefe da PFE/INSS.

4. Precedente do C. Superior Tribunal de Justiça:

5. Não há falar-se em repasse de honorários sucumbenciais independentemente de qualquer limitação porquanto o ato impugnado emana de decisão judicial.'

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005426-73.2006.4.03.6107, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2013)

Desta forma, o presente mandamus deve ser extinto, sem resolução do mérito, em razão da ilegitimidade da autoridade, apontada pela impetrante na exordial, para figurar no polo passivo processual.

Em razão do reconhecimento da ilegitimidade de parte, restam prejudicadas as demais questões ventiladas nos recursos de apelação.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário, para reconhecer a ilegitimidade passiva do Delegado da Receita Federal de Santo André - SP, extinguindo-se o feito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, em razão da carência de ação; e, nos termos do artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto pela União."

Cumpra observar que o entendimento proferido no RE n° 559.937/RS não fora analisado, haja vista que em preliminar de mérito foi reconhecida a ilegitimidade passiva da autoridade coatora.

Ademais, a teoria da encampação foi devidamente analisada na decisão embargada, conforme se depreende do seguinte trecho:

"Ademais, cumpre ressaltar que é incabível a aplicação da teoria da encampação ao presente caso, pois, para a aplicação da referida teoria se faz necessária a reunião concomitante de três requisitos: existência de vínculo hierárquico entre a autoridade coatora e a autoridade que prestou as informações no mandado de segurança; ausência de modificação de competência jurisdicional e; que a autoridade que prestou informações tenha adentrado no mérito.

Portanto, conforme se depreende dos autos, não há vinculação hierárquica entre as autoridades apontadas na inicial e aquela que praticou o ato coator."

Ressalto, por oportuno, que para corroborar o entendimento acima esposado, foram colacionadas as seguintes jurisprudências, a título exemplificativo: RMS 24.927/RR, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 11/12/2008; AgRg no RMS 25.485/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/08/2008, DJe 27/08/2008; e TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AMS 0005426-73.2006.4.03.6107, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 18/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2013.

Ante o exposto, **REJEITO** os embargos de declaração.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : TUTTO UOMO MODAS LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Tutto Uomo Modas Ltda.**, em face da decisão monocrática de f. 202-203.

Alega a embargante, em síntese, que a decisão proferida foi omissa, pois não houve manifestação com relação ao seu pedido de suspensão da desistência dos embargos à execução. Aduz, ainda, que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

É o relatório. Decido.

Assiste razão à embargante.

De início, a embargante apresentou petição às f. 185, informando a sua adesão ao parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/2009. Assim, requereu a desistência dos embargos à execução opostos, bem como informou a sua renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação.

Às f. 189, foi proferido despacho determinando a intimação do Dr. João Batista Tamassia Santos, a fim de que providencie instrumento de mandato com poderes específicos para renunciar ao direito sobre o qual se funda a ação.

Às f. 191-193, a embargante requereu a suspensão da homologação do seu pedido de desistência dos embargos à execução até a consolidação dos débitos.

Desse modo, devem ser acolhidos os embargos, pois não restou comprovado nos autos a efetiva adesão da embargante ao parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/2009. Ao revés, a União intimada às f. 213, para manifestar-se sobre a adesão da embargante ao parcelamento previsto na Lei n.º 11.941/2009, esclareceu que o pedido de parcelamento foi rejeitado na consolidação, diante da não apresentação de informações pelo contribuinte (f. 215).

Assim, acolho os embargos opostos, e passo a analisar as razões recursais apresentadas pela apelante.

A apelante sustentou, em síntese, que:

- a) a nulidade da sentença, ante o cerceamento de seu direito de defesa, uma vez não ter sido intimada para se manifestar sobre o processo administrativo juntado aos autos pela apelada;
- b) a prescrição do crédito exequendo;
- c) a exclusão ou, ao menos, a redução da multa moratória;
- d) a inconstitucionalidade da exação cobrada, da taxa Selic e do encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1025/1969.

Com as contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

1. Prescrição. De acordo com o *caput* do art. 174 do Código Tributário Nacional, "*A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva*".

No caso *sub judice*, mesmo que se considere como o termo inicial do prazo prescricional, a data de vencimento dos débitos em cobrança, não ocorreu a prescrição do crédito tributário, pois se considerarmos a data de vencimento mais antiga, 30/06/1995 (f. 31), e a data do ajuizamento da demanda, 17/05/2000 (f. 29), verifica-se que não restou ultrapassado o prazo quinquenal, necessário para o reconhecimento da prescrição.

Em se tratando de execução ajuizada anteriormente à vigência da Lei Complementar nº 118/2005, o termo final da prescrição deve ser a data do ajuizamento da execução, conforme entendimento da Terceira Turma deste e. Tribunal, segundo o qual é suficiente a propositura da ação para interrupção do prazo prescricional. Veja-se:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO.

LC 118/2005. AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO. ARTIGO 174, PARÁGRAFO ÚNICO, IV, DO CTN. RECURSO DESPROVIDO. 1. Caso em que rejeitada alegação de prescrição na exceção de pré-executividade, relativamente a todos os créditos vinculados às EEFF 0018009-93.2005.403.6182, 0032192-69.2005.403.6182 e 0054252-70.2004.403.6182; e ainda, no âmbito da EF 0028018-17.2005.403.6182, no tocante, especificamente, aos créditos objeto das DCTF's 100200070394269 e 100200130484161, acolhida, no entanto, a prescrição dos créditos das DCTF's 100200020269763 e 100200070324327; conforme fundamentos da jurisprudência firme e consolidada. 2. Conforme consta dos autos e admite expressamente a agravante as execuções fiscais foram todas ajuizadas antes da vigência da LC 118/2005, daí a razão da invocação da causa interruptiva, não na data da ordem de citação, mas na data da efetiva citação da empresa, e não do sócio ao qual foi redirecionado o feito. 3. Todavia, no regime anterior à LC 118/2005, consolidada e firme a jurisprudência no sentido da interrupção da prescrição na data do ajuizamento da execução fiscal, que ocorreu, evidentemente, muito antes da citação do sócio e do comparecimento da empresa com a exceção de pré-executividade, o que, no caso, afasta a prescrição, permitindo a confirmação, pelo resultado, da decisão agravada. 4. O Superior Tribunal de Justiça, no regime do artigo 543-C, CPC, consolidou o entendimento de que a prescrição interrompe-se com o ajuizamento da execução fiscal, retroagindo os efeitos da citação, conforme consta da ementa no RESP 1.120.295, Rel. Min. LUIZ FUX. 5. Houve citação, cuja demora não decorreu de ato de desídia ou culpa da PFN, estando relacionada às peculiaridades e mecanismos do processo judicial, e ainda a condutas da própria parte que, por exemplo, ao parcelar a dívida fiscal, praticou ato de inequívoco reconhecimento da dívida à luz do artigo 174, parágrafo único, IV, do Código Tributário Nacional, sustentando o curso da prescrição e o próprio andamento processual da execução fiscal. Se a citação da empresa não ocorreu em data anterior, por ter o Juízo decidido que a citação do sócio seria bastante a interromper a prescrição, o decurso do prazo não é imputável à desídia ou culpa da exequente. 6. Não houve o decurso do prazo de prescrição, frente aos termos iniciais, não questionados, interrupção em virtude de parcelamento e retomada após rescisão, e termo final, ocorrido na data do ajuizamento das execuções fiscais em 14/10/2004, 28/03/2005, 12/04/2005 e 25/05/2005, retroagindo-se os efeitos da citação ou do comparecimento espontâneo do executado. 7. Agravo inominado desprovido. (TRF-3, 3ª Turma, AI 506472, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, data da decisão: 05/09/2013, e-DJF3 de 13/09/2013).

Nesse sentido, também é o entendimento adotado pelo C. Superior Tribunal de Justiça. Vejam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. SUPOSTA OFENSA AO ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE VÍCIO NO ACÓRDÃO RECORRIDO. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211/STJ. CONTROVÉRSIA FUNDADA NO EXAME DA LEGISLAÇÃO MUNICIPAL. ÓBICE DA SÚMULA 280/STF. APLICABILIDADE DO ART. 219, § 1º, DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RESP 1.120.295/SP. REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA.

(...)

4. Com o julgamento do REsp n. 1.120.295/SP, pela sistemática do art. 543-C do CPC e da Res. STJ n. 8/08, restou consolidado nesta Corte Superior que o artigo 174 do Código Tributário Nacional deve ser interpretado conjuntamente com o artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil, sendo descabida a conclusão no sentido de tal preceito legal não aplicar-se à execução fiscal para cobrança de crédito tributário. Assim, como se concluiu no recurso especial representativo de controvérsia, "se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição".

5. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 355273/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/09/2013, DJe 11/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - SITUAÇÃO FÁTICA DELINEADA NO ACÓRDÃO RECORRIDO - INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 7/STJ - EFEITO INFRINGENTE - ACOLHIMENTO.

1. A propositura da ação é o termo ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas constantes do art. 174, parágrafo único, do CTN, conforme entendimento consolidado no julgamento do REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010, julgado sob o rito do art. 543 - C, do CPC.

2. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação. Em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. A retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, não se aplica quando a responsabilidade pela demora na citação for atribuída ao Fisco. Precedentes.

4. Hipótese em que o Tribunal local deixou de aplicar o entendimento constante na Súmula 106/STJ e a retroação prevista no art. 219, § 1º, do CPC, em razão de o Fisco ter ajuizado o executivo fiscal em data muito próxima do escoamento do prazo prescricional.

5. Situação fática delineada no acórdão recorrido que não demonstra desídia do exequente e confirma o ajuizamento da ação executiva dentro do prazo prescricional, circunstância que autoriza a retroação do prazo prescricional.

6. Embargos de declaração acolhidos, com efeito modificativo, para dar provimento ao recurso especial da Fazenda Nacional." (EDcl no AgRg no REsp 1337133/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013).

Desse modo, não ocorreu a prescrição do crédito tributário.

2. Nulidade da sentença. Com relação à alegada nulidade da sentença, ante o cerceamento de seu direito de defesa, uma vez que não foi intimada para se manifestar sobre o processo administrativo juntado aos autos, adoto como razão de decidir os fundamentos expendidos na bem lançada sentença de primeiro grau, que ora transcrevo:

"A alegação de que o título executivo é nulo porque houve cerceamento do direito de defesa da embargante deve ser repelida. O crédito tributário apurado mediante informações declaradas pelo próprio contribuinte pode ser executado diretamente, dispensando prévia notificação ou instauração de procedimento administrativo-fiscal, conforme jurisprudência pacífica do C. STJ (REsp nº 624471/RS, Primeira Turma, Relator Min. Luiz Fux, DJ de 02/05/2005, pág. 177; AGRESP nº 650241/RS - Primeira Turma, Relator Min. Francisco Falcão, DJ de 28/02/2005, pág. 234; REsp nº 500191/SP, Primeira Turma, Relator Min. Luiz Fuz, DJ de 23/06/2003, pág. 279)." (F. 129-130).

Assim, afasto a alegação formulada pela apelante, neste ponto.

3. Taxa Selic. Quanto à aplicação da taxa SELIC, o artigo 161, § 1º, do CTN, apenas prevê a incidência de juros de 1% ao mês na ausência de disposição específica em sentido contrário e para o presente caso, há expressa previsão legal da referida taxa no artigo 13 da Lei nº 9.065/1995, determinando sua aplicação aos créditos tributários federais.

Dessa forma, não há qualquer ilegalidade referente à aplicação do citado índice, que engloba correção monetária e juros de mora.

O Superior Tribunal de Justiça já se manifestou várias vezes no mesmo sentido, conforme as decisões abaixo:

"TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - JUROS DE MORA - TAXA SELIC .

(...)

4. A taxa SELIC é composta de taxa de juros e taxa de correção monetária, não podendo ser cumulada com qualquer outro índice de correção.

5. Da mesma forma como pode ser aplicada em favor do contribuinte nas restituições e compensações, é perfeitamente legal a aplicação da taxa SELIC na cobrança de débitos tributários.

6. Recurso especial improvido."

(Recurso Especial nº 462710/PR, DJ 9/6/2003, Segunda Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, v.u., grifos meus).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. JUROS DE MORA. APLICAÇÃO DA TAXA SELIC . LEI Nº 9.250/95.

1. É devida a aplicação da taxa SELIC em compensação de tributos e, mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública Estadual e Federal.

2. Aliás, raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

3. Ausência de argumento capaz de modificar o entendimento predominante do STJ."

4. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 449.545/PR Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 10/3/2003, v.u.).

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. TAXA SELIC . LEI 9.065/95. INCIDÊNCIA. MULTA FISCAL. REDUÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. INAPLICABILIDADE DO CDC.

1. Os créditos tributários recolhidos extemporaneamente, cujos fatos geradores ocorreram a partir de 1º de janeiro de 1995, a teor do disposto na Lei 9.065/95, são acrescidos dos juros da taxa SELIC, operação que atende ao princípio da legalidade.

2. A jurisprudência da Primeira Seção, não obstante majoritária, é no sentido de que são devidos juros da taxa SELIC em compensação de tributos e mutatis mutandis, nos cálculos dos débitos dos contribuintes para com a Fazenda Pública.

3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias.

5. Não compete ao Poder Judiciário reduzir a multa fiscal moratória quando esta é imposta com base em graduação objetivamente estabelecida por lei, porquanto não pode o juiz atuar como legislador positivo. Ademais, o comando inculcado no artigo 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor, é aplicável, apenas, às relações de consumo, de natureza contratual, não alcançando, portanto, as multas tributárias. (Precedente: Resp 261.367, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, DJ de 09.04.2001).

6. Agravo Regimental desprovido."

(AGRESP 671.494/RS, Relator Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 28/3/2005).

Também é improcedente o recurso, neste ponto.

4. Encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1025/1969. No que se refere ao encargo de 20%, previsto no Decreto-lei n. DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 719/1268

1.025/1969, este substituí, nos embargos à execução, a condenação do devedor em honorários advocatícios. É o que diz a Súmula n. 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos: "O encargo de 20% (vinte por cento) do Decreto-lei nº 1025, de 1969, é sempre devido nas Execuções Fiscais da União e substituí, nos Embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios".

Referido valor é convertido como renda da União, sendo considerado, além de verba honorária, espécie de remuneração das despesas com os atos judiciais para propositura da execução, sendo perfeitamente possível a sua cobrança.

Vejamos, por oportuno, o seguinte aresto jurisprudencial:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. MATÉRIA NÃO ENFRENTADA NOS AUTOS. NÃO CONHECIMENTO. COBRANÇA CUMULADA DE MULTA E JUROS DE MORA. CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGO DO DECRETO-LEI N. 1.025/69. LEGITIMIDADE DA COBRANÇA.

(...)

IV - O encargo do Decreto-lei n. 1.025/69 é recolhido diretamente ao cofres da União como acréscimo legal exigível na forma do art. 2º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, e destina-se a ressarcir despesas efetuadas pela União em decorrência da inscrição do débito em dívida ativa e do ajuizamento da ação executiva, inclusive honorários advocatícios.

(...)"

(TRF/3ª Região: AC 1999.61.82.031841-0/SP, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJ 19/3/2003).

A alegação da apelante também é improcedente, neste ponto.

5. Multa. A incidência da multa moratória tem o objetivo de sancionar o contribuinte que não cumpre suas obrigações tributárias, prestigiando a conduta daqueles que pagam em dia seus tributos aos cofres públicos.

A cobrança deste acréscimo regularmente previsto em lei não caracteriza confisco.

Neste sentido, trago precedente jurisprudencial deste e. Tribunal. Veja-se:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO MEDIANTE ENTREGA DE DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS. TERMOS INICIAL E FINAL DE CONTAGEM DE PRAZO. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE (ART. 174 DO CTN). MULTA DE MORA. EFEITO CONFISCATÓRIO. NÃO CARACTERIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE DO CDC. 1. De acordo com o caput do art. 174 do Código Tributário Nacional, A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em 5 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva. 2. Nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação, a constituição definitiva do crédito dá-se com a entrega ao fisco da Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF), Declaração de Rendimentos, ou outra que a elas se assemelhe. Em tais casos, não há obrigatoriedade de homologação formal, encontrando-se o débito exigível independentemente de qualquer atividade administrativa, sendo desnecessários tanto o procedimento administrativo como a notificação do devedor. Aplicação da Súmula n.º 436 do C. STJ. 3. O termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo para o estado a pretensão executória. 4. O termo final do prazo prescricional deve ser analisado considerando-se a existência, ou não, de inércia por parte do exequente; se não houver inércia, o dies ad quem a ser considerado é a data do ajuizamento da execução fiscal, à luz da Súmula n.º 106 do STJ e art. 219, § 1º do CPC. Constatada a inércia da exequente, o termo final será a data da efetiva citação (execuções ajuizadas anteriormente a 09.06.2005, data da vigência da Lei Complementar n.º 118/05) ou a data do despacho que ordenar a citação (execuções ajuizadas posteriormente à vigência da referida Lei Complementar). 5. In casu, os débitos inscritos na dívida ativa não foram alcançados pela prescrição, uma vez que não decorreu prazo superior a 5 (cinco) anos entre a data de constituição definitiva dos créditos e o ajuizamento da execução fiscal. Precedente: STJ, 1ª Seção, REsp Representativo de Controvérsia n.º 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, j. 12.05.2010, v.u., Dje 21.05.2010. 6. A imposição de multa moratória objetiva penalizar o contribuinte em razão do atraso no recolhimento do tributo, e está em consonância com a legislação aplicável aos débitos decorrentes de tributos e contribuições administradas pela Receita Federal. 7. Não configura efeito confiscatório a cobrança de acréscimos regularmente previstos em lei, visto que o confisco se conceitua pela impossibilidade do contribuinte manter sua propriedade diante da carga tributária excessiva a ele imposta. Precedente deste Tribunal: 3ª Turma, AC n.º 1999.03.99.021906-3, Rel. Des. Fed. Baptista Pereira, j. 29.05.2002, DJU 02.10.2002, p. 484. 8. Inaplicabilidade do art. 52 do CDC, vez que se destina apenas às relações de consumo. 9. Apelação improvida.

(TRF3, 6ª Turma, AC n.º 1489525, relatora Des. Fed. Consuelo Yoshida, j. em 28.06.2012, e-DJF3 de 05.07.2012).

Dessa forma, deve ser mantida a sentença que determinou a incidência da multa moratória, no percentual de 20 % (vinte por cento).

6. Conclusão. Ante o exposto, com fundamento no art. 535, II, **ACOLHO OS EMBARGOS** para afastar a carência de ação superveniente, reconhecida na decisão monocrática de f. 202-203; e, adentrando ao mérito das questões apresentadas nos autos, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação interposto às f. 148-
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 720/1268

167, por Tutto Uomo Modas Ltda., consoante a fundamentação supra.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00025 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0034101-63.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.034101-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : FLAVIO LEOPOLDINO
ADVOGADO : PE021522 LEONCIO TAVARES DIAS
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE GUARUJA SP
No. ORIG. : 07.00.00036-3 A Vr GUARUJA/SP

DECISÃO

Reconsidero para tornar sem efeito, a decisão proferida às f. 53.

Trata-se de apelação interposta pela União, inconformada com a sentença que julgou extinta execução fiscal, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil.

O MM. Juiz de Direito considerou que ocorreu a prescrição do crédito tributário.

A apelante sustenta, em síntese, que:

- a) restou demonstrado nos autos que a constituição dos débitos cobrados ocorreu em 08/06/2005;
- b) para efeito de apuração do prazo prescricional, deve ser considerada a data constante do processo administrativo que lhe deu origem, conforme documentação juntada às f. 41-49.

Sem contrarrazões, os autos vieram a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A cobrança dos valores devidos, no presente caso, é oriunda de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, sendo tal dívida líquida e certa desde o momento em que ocorre tal declaração, de maneira que a quantia devida passa a ser exigível a partir do vencimento previsto na própria declaração.

Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação ou autolancamento (art. 150, do CTN), considera-se constituído o crédito tributário, na data da entrega da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, ou da Declaração de Rendimentos ou de outra declaração semelhante prevista em lei, vale dizer, quando o contribuinte reconhece seu débito junto ao Fisco.

Nesse sentido, é o teor da Súmula n.º 436 do Superior Tribunal de Justiça - STJ. Veja-se: "*A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer providência por parte do Fisco*".

Assim, apresentada a declaração, sem o oportuno pagamento do tributo devido, desnecessária a notificação do contribuinte ou a instauração de procedimento administrativo, podendo o débito ser imediatamente inscrito em Dívida Ativa, para efeito de cobrança executiva, conforme estabelece o art. 5º, §§ 1º e 2º, do Decreto-Lei n. 2.124/84, não havendo que se falar em decadência quanto à constituição do montante declarado, mas apenas prescrição do direito de a Fazenda Pública ajuizar a execução fiscal para cobrança do tributo.

Em relação aos créditos tributários constituídos mediante a entrega da declaração, o termo inicial da fluência do prazo prescricional é o dia seguinte à entrega da declaração ou o dia seguinte ao vencimento do tributo, ou seja, aquele que ocorrer por último, pois é a partir de

então que o débito passa a gozar de exigibilidade, nascendo assim a pretensão executória.

Por outro lado, entregue a declaração e verificada a insuficiência do pagamento, nada obsta que a autoridade administrativa proceda à lavratura do auto de infração. Em não havendo impugnação administrativa, em princípio, a prescrição quinquenal começa a fluir imediatamente, a partir da constituição do crédito, materializado através do auto de infração ou da notificação do lançamento. O extinto TFR cristalizou este entendimento no enunciado da Súmula n.º 153: *Constituído, no quinquênio, através de auto de infração ou notificação de lançamento, o crédito tributário, não há que se falar em decadência, fluindo, a partir daí, em princípio, o prazo prescricional, que, todavia, fica suspenso, até que sejam decididos os recursos administrativos.*

Confira-se, ainda, os seguintes precedentes: STJ, REsp n.º 200400839949/PR, Rel. Min. José Delgado, j. 20.06.2006, v.m., DJ 05.10.2006, p. 242; TRF3, 6ª Turma, REO n.º 94030067012, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 05.12.2001, v.u., DJU 15.01.2002, p. 843.

No caso *sub judice*, o débito inscrito na dívida ativa diz respeito à cobrança de Imposto de Renda Pessoa Física (IRRF), ano base 1999, exercício 2000, com vencimento em 28/04/2000; a notificação foi efetuada em 25/02/2002 (f. 4); como foi constatada a insuficiência dos pagamentos foi efetuado lançamento suplementar em 08/06/2005 (41-49).

Assim, no presente caso deve ser considerada como data de constituição definitiva do crédito tributário o dia 08/06/2005.

A execução fiscal foi ajuizada em 19/06/2007 (f. 2).

Em se tratando de execução ajuizada na vigência da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual alterou o artigo 174, parágrafo único, inciso I, do CTN, deve-se considerar como termo final para contagem do prazo prescricional a data do despacho que ordenou a citação.

No caso *sub judice*, o despacho citatório foi proferido em 8/11/2007 (f. 5).

Assim, entre a data de constituição definitiva do crédito tributário (08/06/2005) e o despacho ordenando a citação do executado (8/11/2007), não transcorreu o lapso prescricional quinquenal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação para afastar a prescrição e determinar o prosseguimento da execução.

Fica prejudicado o agravo interposto às f. 56-58.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais e procedidas às devidas anotações, remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021612-95.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.021612-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS |
| APELANTE | : FAUSTINA TEIXEIRA DO PRADO (= ou > de 60 anos) |
| ADVOGADO | : SP056586 DALVA JORGE PIMENTEL e outro(a) |
| APELADO(A) | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP230827 HELENA YUMY HASHIZUME e outro(a) |

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Faustina Teixeira do Prado** contra a r. sentença proferida em ação de indenização por danos morais proposta em face da Caixa Econômica Federal - CEF.

O juízo *a quo* extinguiu o processo com resolução do mérito, com fulcro no artigo 269, inciso IV, do Código de Processo Civil, ante a prescrição da pretensão da autora, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação (f. 90-93).

A apelante alega, em síntese, que a reparação do dano moral prescreve em 10 (dez) anos, segundo o Código Civil de 2002, e que a prescrição se interrompe por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor, conforme artigo 202, inciso V, do mesmo *Codex*, motivo pelo qual a propositura de ação indenizatória por danos materiais, no ano de 1998, configura hipótese de interrupção do prazo prescricional.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É o relatório. Decido.

A questão trazida aos autos refere-se à possibilidade ou não de a autora ser indenizada por danos morais em razão de evento danoso ocorrido no ano de 1997.

A questão prescricional ora analisada não carece de maiores debates.

Os saques fraudulentos na conta bancária da autora ocorreram em 10.07.1997, ou seja, quando vigorava o Código Civil de 1916, cujo artigo 177 previa o prazo de 20 (vinte anos) para a prescrição referente às ações pessoais. Posteriormente, com o advento do Código Civil de 2002 que passou a vigorar a partir de 11.01.2003, o prazo prescricional para a pretensão da reparação civil foi reduzido para 3 anos, nos termos do artigo 206, §3º, inciso V, do CC/2002. *Verbis*:

"Art. 206. Prescreve:

(...)

§ 3º Em três anos:

(..)

V - a pretensão de reparação civil"

Assim, é de rigor a aplicação da norma de transição prevista no artigo 2.028 do atual Código Civil:

"Art. 2.028. Serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada. o legislador".

Considerando que, na data da entrada em vigor do CC/2002, em 11.01.2003, não havia transcorrido o prazo de dez anos (metade do prazo prescricional estabelecido na lei revogada), deve-se aplicar, *in casu*, o prazo prescricional de 3 (três) anos, previsto no novo Código Civil.

O termo inicial do prazo de 3 anos não se dá a partir da data do fato (10.07.1997), mas sim da entrada em vigor do Código Civil de 2002, em 11.01.2003, o que comprova que a pretensão da autora quanto à indenização por danos morais prescreveu em 11.01.2006, ou seja, nove meses antes da propositura da demanda.

Vejam-se, a respeito desta questão, os seguintes precedentes:

"DIREITO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. HOSPITAL. ERRO MÉDICO. PRINCÍPIO DA AMPLA REPARAÇÃO DOS DANOS DECORRENTES DE ATOS ILÍCITOS. AÇÃO PROPOSTA COM FUNDAMENTO NO CDC E NO CC/16. PRESCRIÇÃO. PRAZO. ART. 177 DO CC/16. APLICAÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL DE VINTE ANOS. ARTIGOS ANALISADOS: ARTS. 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916 E ART. 27 DO CDC. 1. Ação de reparação por danos materiais e compensação por danos morais, ajuizada em 10.08.2005. Recurso especial concluso ao Gabinete em 20.05.2014. 2. Discussão relativa ao prazo prescricional aplicável. 3. Na hipótese dos autos, a causa determinante para a verificação dos danos suportados pelos recorrentes foi o ato culposo do preposto do hospital recorrido, e não o exercício das atividades hospitalares, estritamente consideradas. A causa de pedir não está fundamentada no acidente de consumo, mas sim na imperícia do preposto. 4. Ao justificar sua pretensão por meio da menção aos princípios que regem a responsabilidade civil do empregador por ato culposo de preposto, os recorrentes não restringiram a fundamentação de seu pleito à relação de consumo estabelecida entre as partes, de modo que há espaço para a aplicação das regras contidas no CC/16 à espécie. 5. Considerando-se que o prazo prescricional da pretensão indenizatória dos autores começou a fluir em 12.06.1998, data em que ocorreu o falecimento do pai dos autores (e-STJ fls. 212), bem como que, na data em que passou a vigor o CC/02, não havia transcorrido mais da metade do lapso temporal previsto no art. 177 do CC/16, incide, na espécie, o disposto no art. 206, § 3º, V, do CC/02, que reduziu o prazo prescricional para 03 anos, nos moldes do que dispõe a regra de transição do art. 2.028 do CC/02. 6. Recurso especial provido". ..EMEN:(RESP 201400670690, NANCY ANDRIGHI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:15/08/2014 ..DTPB:.) (grifei)

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO REGRESSIVA. SEGURADORA CONTRA O CAUSADOR DO DANO. SUB-ROGAÇÃO NOS DIREITOS DO SEGURADO. PRAZO DE PRESCRIÇÃO. 1.- Ao efetuar o pagamento da indenização ao segurado em decorrência de danos causados por terceiro, a seguradora sub-roga-se nos direitos daquele, podendo, dentro do prazo prescricional aplicável à relação jurídica originária, buscar o ressarcimento do que despendeu, nos mesmos termos e limites que assistiam ao segurado. 2.- No presente caso, verifica-se que o prazo de que dispunha o segurado para propor a ação reparatória contra o responsável pelos vícios na construção era de 20 (vinte) anos, na vigência do Código Civil de 1916 (art. 177), e de 3 (três) anos, em

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 723/1268

consonância com o novo Código (art. 206, § 3º, V), por se tratar a pretensão de reparação civil. 3.- Pela regra de transição inserta no art. 2.028 do Código de 2002, "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos por este Código, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". 4.- Conforme se infere do Acórdão recorrido, a seguradora foi comunicada do sinistro no imóvel adquirido pelo segurado em 14.1.2000. Desse modo, do início da contagem do prazo trienal, 11.1.2003 - data da entrada em vigor do novo Código Civil -, até a data da propositura da ação, em 2.1.2006, ainda não havia transcorrido o lapso prescricional trienal, o que se deu apenas em 11.1.2006, ou seja, três anos após a vigência do novo Código Civil. 5.- Agravo Regimental improvido". ...EMEN:(AGRESP 200901172178, SIDNEI BENETI, STJ - TERCEIRA TURMA, DJE DATA:29/03/2012 ..DTPB:.) (grifei)

"PROCESSO CIVIL: AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557 DO CPC. DECISÃO TERMINATIVA. DANOS MORAIS E MATERIAIS. SAQUES INDEVIDOS. I - O agravo em exame não reúne condições de acolhimento, visto desafiar decisão que, após exauriente análise dos elementos constantes dos autos, alcançou conclusão no sentido do não acolhimento da insurgência aviada através do recurso interposto contra a r. decisão de primeiro grau. II - A recorrente não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma da decisão guerreada, limitando-se a mera reiteração do quanto já expendido nos autos. Na verdade, a agravante busca reabrir discussão sobre a questão de mérito, não atacando os fundamentos da decisão, lastreada em jurisprudência dominante. III - Cinge-se o recurso à atribuição de responsabilidade por saques não autorizados realizados em conta poupança de titularidade do apelado. IV - A princípio, cabe o afastamento da prescrição, haja vista que o evento apontado como danoso ocorreu no período de 18/01/1999 a 28/06/1999, sendo, para tanto, aplicável o Código Civil de 1916 então em vigor, verbis: Art. 177. As ações pessoais prescrevem, ordinariamente, em 20 (vinte) anos, as reais em 10 (dez), entre presentes, e entre ausentes, em 15 (quinze), contados da data em que poderiam ter sido propostas. (Redação da Lei nº 2.437, de 7.3.1955) V - Saliente-se que a despeito da fundamentação da r. sentença remeter à responsabilidade objetiva das instituições financeiras, na forma do Código de Defesa do Consumidor, incabível a aplicação desta legislação para fins de contagem do prazo prescricional de ação indenizatória decorrente de danos materiais e morais. Patente que o dispositivo referenciado pela apelante (CDC, artigo 27) não se subsume à hipótese em análise. (...) VII - Agravo improvido". (AC 00045081920044036114, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, TRF3 - SEGUNDA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/09/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) (grifei)

"RESPONSABILIDADE CIVIL. RECOMPOSIÇÃO DE SALDO DE CONTA DE FGTS EM RAZÃO DE SUPOSTO SAQUE FRAUDULENTO. PRESCRIÇÃO. PRAZO VINTENÁRIO. ARTIGO 177 DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. 1. O pedido de condenação da CAIXA ao pagamento de indenização por danos materiais e morais em razão de suposto saque não autorizado em conta de FGTS do autor fundamenta-se em fato ocorrido em 10/04/1992, quando em vigor o antigo Código Civil, que previa no seu art. 177, o prazo prescricional de 20 (vinte) anos para reparação civil. 2. Tendo o fato ocorrido sob a vigência do Código Civil de 1916, e havendo a ação sido proposta somente em 27.07.2012, aplica-se, no caso em apreço, a norma de transição do art. 2.028 do atual Código Civil que estabelece que "serão os da lei anterior os prazos, quando reduzidos, e se, na data de sua entrada em vigor, já houver transcorrido mais da metade do tempo estabelecido na lei revogada". 3. Deve ser mantida a sentença que, ao reconhecer o transcurso do lapso temporal vintenário, ocorrido em 10.4.2012, julgou improcedente o pedido inicial, sob o fundamento da prescrição (CPC, art. 269, IV). 4. Apelação da parte autora a que se nega provimento". (AC 00016067920124013815, DESEMBARGADOR FEDERAL NÉVITON GUEDES, TRF1 - QUINTA TURMA, e-DJF1 DATA:30/04/2015 PAGINA:1466.)

Ademais, a ação anteriormente proposta pela autora, em 1998, diz respeito aos danos materiais decorrentes dos saques fraudulentos e não aos danos morais ora pleiteados, razão pela qual não constitui hipótese de interrupção do prazo prescricional.

Por fim, mantenho a condenação da autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da causa, em consonância com os princípios da razoabilidade, equidade, proporcionalidade e causalidade, nos termos do artigo 20, § 3º, do Código de Processo Civil, suspenso ante a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso de apelação, devendo ser mantida a sentença tal como lançada, porém com fundamento diverso.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.
NELTON DOS SANTOS
Desembargador Federal

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001563-38.2013.4.03.6116/SP

2013.61.16.001563-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GENESIO MANZANO
ADVOGADO : SP274695 MICHEL AZEM DO AMARAL e outro(a)
No. ORIG. : 00015633820134036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto pela **União** contra a r. sentença que julgou parcialmente procedente a "ação declaratória de inexistência de obrigação tributária cumulada com repetição de indébito cumulada com pedido de tutela antecipada" ajuizada por **Genésio Manzano**.

O juízo a quo condenou "[...] a União Federal a restituir ao autor as quantias recolhidas indevidamente a título de imposto de renda quando do recebimento mensal da complementação da aposentadoria paga pelo ECONOMUS INSTITUTO DE SEGURIDADE SOCIAL, respeitada a prescrição quinquenal a contar da propositura da ação, até o limite do que foi recolhido por ele na vigência da referida lei." (f. 80v).

Sua Excelência, ainda, condenou a União nos honorários advocatícios, fixados em R\$1.000,00 (um mil reais).

Sentença não submetida ao reexame necessário, nos termos do artigo 475, § 2º, do Código de Processo Civil.

A apelante alega, em síntese, que em razão do reconhecimento do pedido quanto ao mérito perpetrado pela apelante, a União não poderia ser condenada nos honorários advocatícios, em face do quanto dispõe o artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

É do relatório. Decido.

A questão dos autos não carece de maiores debates, haja vista que a jurisprudência pacífica do e. Superior Tribunal de Justiça reconhece que, nas ações ordinárias, quando a União reconhece o pleito autoral na contestação, não ocorre a condenação nos honorários advocatícios, nos termos do artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02, confirmam-se:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO DO PEDIDO PELA FAZENDA NACIONAL. ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO.

1. Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região que decidiu não ser cabível a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o reconhecimento do pedido, nos termos do que dispõe o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/02.

2. Verifica-se por meio do Parecer PGFN/CAT nº 1617/2008, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda, que a Fazenda Pública se manifestou no sentido de reconhecer a decadência do crédito tributário, não havendo, portanto, que se falar em condenação em honorários, por enquadrada a hipótese na dispensa legal. Ademais, tal artigo não exige, para sua aplicação, que tal ato declaratório tenha sido publicado, mas apenas que tenha sido aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

3. A Primeira Seção/STJ pacificou entendimento no sentido de que o art. 19, § 1º, da Lei 10.522/2002 isenta a Fazenda Nacional do pagamento de honorários quando ela, ao ser citada para apresentar resposta, reconhece a procedência do pedido da parte contrária. Nesse sentido: EREsp 1.120.851/RS, 1ª Seção, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, DJe de 7.12.2010.

4. Quanto à alínea "c", aplicável o disposto na Súmula 83 do STJ, segundo a qual: "Não se conhece do recurso especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida".

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido."

(REsp 1215624/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, **SEGUNDA TURMA**, julgado em 22/11/2011, DJe 01/12/2011)

"PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. EXCLUSÃO DE MULTA E JUROS. CONCORDÂNCIA DA FAZENDA PÚBLICA. ART. 19, § 1º DA LEI 10.522/02. REDAÇÃO DA LEI 11.033/04.

1. O § 1º do art. 19 da Lei 10.522/04 dispõe que nas matérias em que houver jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, "o Procurador da Fazenda Nacional que atuar no feito deverá, expressamente, reconhecer a procedência do pedido, quando citado para apresentar resposta, hipótese em que não haverá condenação em honorários, ou manifestar o seu desinteresse em recorrer, quando intimado da decisão judicial."

2. A *lex specialis* que permite à Fazenda Pública reconhecer a procedência do pedido deduzido em juízo, antes da sentença, torna indevida a verba honorária. Precedentes da Segunda Turma do STJ: REsp. 924.706/RS, DJU 04.06.07 e REsp. 868.159/RS, DJU 12.03.07.

3. In casu, a União reconheceu, expressamente, o pedido da exclusão da multa em relação à massa falida (fls. 9), após a oposição de embargos do devedor, mas antes da decisão do Juízo singular, incorrendo sucumbência da mesma em relação a outro pedido do contribuinte.

4. Recurso especial a que se dá provimento."

No mesmo sentido já decidiu este Tribunal, veja-se:

"**HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ART. 19, § 1º, DA LEI 10.522/2002. HIPÓTESE CONFIGURADA. DISPENSA DO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.**

1. A União foi citada e apresentou manifestação reconhecendo a procedência do pedido. O artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/2002 prevê expressamente que o não oferecimento de impugnação da Fazenda implicará a ausência de condenação em honorários advocatícios.

2. Por fundamentação diversa, sentença não sujeita à remessa oficial, por força do disposto no § 2º do art. 19 da Lei nº 10.522/02, com a redação atribuída pela Lei n. 11.033/04."

(TRF 3ª Região, **SEXTA TURMA**, AC 0002828-95.2010.4.03.6111, Rel. **DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA**, julgado em 11/12/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/12/2014)

In casu, às f. 68 em sua contestação, expressamente reconhece o pedido do apelado, conforme seguinte excerto: "*Quando a fundamentação de mérito da pretensão do autor, a ré não se opõe a mesma haja vista a dispensa de contestar e recorrer em relação a aludida questão de Direito, conforme consta do ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional n.º 04 (de 07/11/2006, publicado no Diário Oficial da União de 17/11/2006, Seção I - pág. 18) [...]*".

Portanto, no caso *sub judice*, deve ser afastada a condenação da União nos honorários advocatícios, fundamentado no artigo 19, § 1º, da Lei nº 10.522/02.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intime-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00028 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015197-86.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015197-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : DIOGO KATAOKA
ADVOGADO : SP223886 THIAGO TABORDA SIMOES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00151978620124036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **Diogo Kataoka** contra a r. sentença que julgou improcedente e denegou a segurança no *mandamus* impetrado contra ato do **Delegado Regional de Administração Tributária da Receita Federal do Brasil em São Paulo - SP**.

O juízo *a quo* não reconheceu a decadência para a constituição dos créditos tributários, decorrentes do imposto de renda pessoa física sobre os saques de previdência complementar, realizados anteriormente aos cinco anos da impetração do presente *mandamus*.

Sua Excelência, ainda, delimitou que improcede o pedido de aplicação da alíquota de 15% (quinze por cento) sobre os saques futuros, pois é aplicável aquela disposta na legislação de regência, verificando-se os o montante global de rendimentos auferidos, aplicando-se as devidas deduções, reconhecendo-se que em razão da data do trânsito em julgado da decisão do mandado de segurança coletivo, são aplicáveis as cominações legais pelo inadimplemento, afastando-se a aplicação do artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96.

A apelante alega, em síntese, que:

a) com o trânsito em julgado do mandado de segurança coletivo, no qual foi reconhecido a inexigibilidade do crédito tributário sobre as contribuições efetuadas para o plano de previdência complementar, apenas para o período que compreende 1989 e 1995, o imposto de renda incidente sobre os saques realizados há mais de cinco anos foram atingidos pela decadência, visto que o fisco deixou de realizar o lançamento tempestivo;

b) caso não seja este o entendimento, que seja excluída a multa e o juros de mora, nos termos do artigo 63, da Lei nº 9.430/96;

c) deve ser reconhecida a aplicação da alíquota máxima de 15% (quinze por cento) sobre os saques futuros, por se tratar de rendimento recebido por plano de previdência complementar, não havendo razão para a distinção entre estes valores e os oriundos da previdência privada;

d) "[...] qualquer dos associados que tenha se beneficiado da liminar não tendo o IR retido na fonte pela CESP quando do saque de até 25% e que, em razão disso, corra o risco de ser ajuizada contra si execução fiscal, deve ter abatido do crédito os valores de IR que incidirem sobre os depósitos realizados entre 1989 e 1995." (f. 90).

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República, Sergei Medeiros Araújo, manifestou-se pelo desprovimento do recurso de apelação e pela aplicação da multa prevista no artigo 18, § 2º, do Código de Processo Civil.

É o relatório. Decido.

Preliminarmente, no que pertine à eficácia do mandado de segurança coletivo sobre pretensão deduzida individualmente deve ser aplicada a orientação do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ART. 105, I, B, DA CF/1988. ADMINISTRATIVO. SERVIÇO DE TRANSPORTE RODOVIÁRIO INTERESTADUAL DE PASSAGEIROS. CONCESSÃO. PRIMEIRO PLANO DE OUTORGAS. REGIÃO NORDESTE. DESPACHO DO MINISTRO DE ESTADO DOS TRANSPORTES. APROVAÇÃO DO PLANO. PRELIMINARES REJEITADAS. MÉRITO. DECRETOS 952/93 E 2.521/98. PRORROGAÇÃO DE CONTRATO. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA GLOBALIZADA. NECESSIDADE DE ANÁLISE DE SITUAÇÕES INDIVIDUALIZADAS DOS SUBSTITUÍDOS. IMPOSSIBILIDADE.

1. O mandado de segurança coletivo reclama a presença de prova pré-constituída globalizada, e não é servil para a análise de situações individualizadas dos substituídos.

2. É que "o mandado de segurança coletivo, embora mantendo objeto constitucional e sumariedade de rito próprios do mandado de segurança individual, tem características de ação coletiva, a significar que a sentença nele proferida é de caráter genérico, não comportando exame de situações particulares dos substituídos e nem operando, em relação a eles, os efeitos da coisa julgada, salvo em caso de procedência". (REsp 707.849/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 06/03/2008, DJe 26/03/2008)

3. In casu, a presença de 22 (vinte e duas) empresas, representadas pelo Sindicato das Empresas de Transportes de Passageiros do Estado de São Paulo - SETPESP, cada uma com os seus contratos e respectivas peculiaridades, conduz à conclusão de que a pretensão da tutela mandamental não é veiculável em sede de writ coletivo, vez que demanda a análise de várias situações individuais em uma verdadeira cumulação subjetiva de pedidos.

4. Mandado de segurança extinto sem resolução do mérito."

(MS 13.747/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, Rel. p/ Acórdão Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/09/2009, DJe 08/10/2010)

Cumprir destacar que o objeto do mandado de segurança coletivo era o reconhecimento da inexistência de relação jurídico tributária do imposto de renda, acerca do resgate do benefício previdenciário, sob as contribuições vertidas na égide da Lei 7.713/88. Naquele mandado de segurança foi reconhecida a impossibilidade de nova incidência do aludido imposto sobre os depósitos realizados no período compreendido entre 1989 a 1995.

Desta forma, o pedido de reconhecimento da não incidência do imposto de renda sobre a contribuição à previdência complementar daquele período não merece acolhida, pois a decisão naquele *mandamus*, tal pleito já foi analisado e a ordem concedida.

No que tange à decadência para o fisco lançar o tributo, a jurisprudência do e. Superior Tribunal de Justiça, julgada sob o rito do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, é pacífica em reconhecer que o termo inicial para a contagem do prazo decadencial, nos termos do artigo 173, inciso I, do Código Tributário Nacional para casa análogo aos dos autos, é o primeiro dia do exercício seguinte em que ele poderia ter sido efetuado, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TERMO INICIAL. ARTIGO 173, I, DO CTN. APLICAÇÃO CUMULATIVA DOS PRAZOS PREVISTOS NOS
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 727/1268

ARTIGOS 150, § 4º, e 173, do CTN. IMPOSSIBILIDADE.

1. O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, o mesmo incorre, sem a constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia do débito (Precedentes da Primeira Seção: REsp 766.050/PR, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 28.11.2007, DJ 25.02.2008; AgRg nos EREsp 216.758/SP, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.03.2006, DJ 10.04.2006; e EREsp 276.142/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, julgado em 13.12.2004, DJ 28.02.2005).

2. É que a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa no perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento, e, consoante doutrina abalizada, encontra-se regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a regra da decadência do direito de lançar nos casos de tributos sujeitos ao lançamento de ofício, ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado (Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 163/210).

3. O dies a quo do prazo quinquenal da aludida regra decadencial rege-se pelo disposto no artigo 173, I, do CTN, sendo certo que o "primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado" corresponde, iniludivelmente, ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos a lançamento por homologação, revelando-se inadmissível a aplicação cumulativa/concorrente dos prazos previstos nos artigos 150, § 4º, e 173, do Codex Tributário, ante a configuração de desarrazoado prazo decadencial decenal (Alberto Xavier, "Do Lançamento no Direito Tributário Brasileiro", 3ª ed., Ed. Forense, Rio de Janeiro, 2005, págs.. 91/104; Luciano Amaro, "Direito Tributário Brasileiro", 10ª ed., Ed. Saraiva, 2004, págs.. 396/400; e Eurico Marcos Diniz de Santi, "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Max Limonad, São Paulo, 2004, págs.. 183/199).

5. In casu, consoante assente na origem: (i) cuida-se de tributo sujeito a lançamento por homologação; (ii) a obrigação ex lege de pagamento antecipado das contribuições previdenciárias não restou adimplida pelo contribuinte, no que concerne aos fatos imponíveis ocorridos no período de janeiro de 1991 a dezembro de 1994; e (iii) a constituição dos créditos tributários respectivos deu-se em 26.03.2001.

6. Destarte, revelam-se caducos os créditos tributários executados, tendo em vista o decurso do prazo decadencial quinquenal para que o Fisco efetuasse o lançamento de ofício substitutivo.

7. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008." (REsp 973.733/SC, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/08/2009, DJe 18/09/2009)

Dos autos, verifica-se que o apelante não comprovou a data da ocorrência do fato gerador do tributo, inviabilizando, portanto, a análise da decadência, ônus que lhe incumbia, nos termos do artigo 333, inciso I, do Código de Processo Civil.

No que se refere aos encargos legais e juros de mora incidentes sobre os valores a serem lançados pelo fisco, reconheço que deve incidir a norma inculpada no artigo 63, § 2º, da Lei nº 9.430/96, considerando-se o trânsito em julgado do mandado de segurança coletivo.

Quanto à aplicação da alíquota máxima de 15% (quinze por cento) sobre os saques futuros das parcelas do fundo de previdência complementar, não reconheço o direito pleiteado, pois não se trata de infringência ao princípio da isonomia, conforme faz pensar a apelante, pois a distinção perpetrada se adstringe ao caráter objetivo, qual seja, a adesão do beneficiário ao plano a partir de janeiro de 2005, neste sentido é a jurisprudência desta Terceira Turma, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNCESP. INEXIGIBILIDADE DO IMPOSTO DE RENDA SOMENTE NO PERÍODO DE 1989 A 1995. LEI 7.713/1988. CONCESSÃO PARCIAL DO MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. EXIGÊNCIA DO TRIBUTO APÓS 1996. SAQUE DE 25% DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DOS ENCARGOS LEGAIS. RECURSO DESPROVIDO.

1. No mandado de segurança coletivo foi pleiteado o afastamento do imposto de renda no resgate de benefício previdenciário, em face de dupla incidência, considerada a tributação anterior suportada antes de 1996. A ordem foi concedida parcialmente para impedir nova incidência, considerados os valores de contribuição recolhidos pelo próprio beneficiário no período de 1989 a 1995, durante a vigência da Lei 7.713/1988. O presente mandado de segurança, no que postula subsidiariamente, caso não acolhida a decadência, a apuração do IRPF com exclusão de valores já recolhidos no regime da Lei 7.713/1988, não é viável, pois, no ponto, a sentença, proferida no mandado de segurança coletivo, já assegurou tal direito, carecendo a presente impetração de interesse processual específico.

2. Cabe, em continuação, examinar a impetração, quanto à decadência para a constituição do tributo, relativamente ao saque do benefício de 25%, a não aplicação de juros ou multa sobre o crédito a constituir, e o direito à alíquota máxima de 15% para saques futuros. A decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que se inicia o prazo decadencial de 5 anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I, do CTN), conforme precedente, em acórdão submetido ao regime do artigo 543-C do CPC (RESP 973.733, Rel. Min. LUIZ FUX, DJE 18/09/2009), e relativos à cobrança de IRRF.

3. Na espécie, embora o autor alegue na inicial (de 24/02/2012) a ocorrência da decadência para a constituição de crédito tributário relativo a saque que teria sido efetuado há mais de 5 anos, foi juntado aos autos o Demonstrativo de Pagamento da Fundação CESP, onde consta, expressamente, para a data de crédito de 30/03/2007, o "Pagamento Único BSPS" no valor de R\$111.466,67, sem retenção de imposto de renda quanto a esta parcela, ou seja, não restou configurada, pois, a decadência.

4. Relativamente à cobrança dos encargos legais (juros e multa) sobre o crédito eventualmente cobrado, é improcedente o pedido

para que seja afastada a sua incidência, pois conforme Consulta Processual Eletrônica, o mandado de segurança coletivo impetrado anteriormente transitou em julgado em 09/06/2009, dando início ao prazo de 30 dias para a impetrante recolher o imposto de renda devido sem a incidência apenas "da multa de mora" (mas sem qualquer previsão relativamente aos juros moratórios), nos termos do artigo 63, §2º, da Lei 9.430/96 ("A interposição da ação judicial favorecida com a medida liminar interrompe a incidência da multa de mora, desde a concessão da medida judicial, até 30 dias após a data da publicação da decisão judicial que considerar devido o tributo ou contribuição."), o que, contudo, não ocorreu.

5. Indiscutível, a responsabilidade do contribuinte pelo recolhimento em causa, mesmo no caso da alegada omissão por parte do responsável tributário, ante o claro teor do artigo 136 do CTN (Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato), subsistindo, também por isso os efeitos da mora. Assim posiciona-se o entendimento pretoriano do Colendo STJ, como se verifica do RESP 1.344.004/RS, decidido monocraticamente pelo Min. HERMAN BENJAMIN.

6. Acerca, enfim, do direito à alíquota máxima de 15% sobre saques, resgates ou pagamentos futuros de parcelas pelo Fundo de Previdência Privada, a impetração igualmente não pode prosperar, pois o regime de tributação da Lei 11.053/2004 não parte da distinção impugnada pela impetração como ofensiva à isonomia, mas da fixação de critério objetivo de cunho distinto, fundado na data da adesão do beneficiário ao plano respectivo (a partir de janeiro/2005), sem que a impetração tenha provado o fato essencial ao gozo do tratamento legal pedido.

7. Apelo desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0003333-51.2012.4.03.6100, Rel. JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, julgado em 04/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)

Assim, em razão da apelante não ter demonstrado nos autos a data da adesão, deve ser julgado improcedente tal pedido.

Transcrevo, finalmente, jurisprudência desta Terceira Turma sobre caso idêntico:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. PREVIDÊNCIA PRIVADA. FUNCESP. SAQUE DE 25% DO BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO. INCIDÊNCIA DOS ENCARGOS LEGAIS. IMPOSTO DE RENDA. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE PAGAMENTO ANTECIPADO. DECADÊNCIA DO DIREITO DE O FISCO CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NÃO OCORRÊNCIA. RECURSO DESPROVIDO.

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

2. Caso em que no mandado de segurança coletivo foi pleiteado o afastamento do imposto de renda no resgate de benefício previdenciário, em face de dupla incidência, considerada a tributação anterior suportada antes de 1996. A ordem foi concedida parcialmente para impedir nova incidência, considerados os valores de contribuição recolhidos pelo próprio beneficiário no período de 1989 a 1995, durante a vigência da Lei 7.713/1988. O presente mandado de segurança, no que postula subsidiariamente, caso não acolhida a decadência, a apuração do IRPF com exclusão de valores já recolhidos no regime da Lei 7.713/1988, não é viável, pois, no ponto, a sentença, proferida no mandado de segurança coletivo, já assegurou tal direito, carecendo a presente impetração de interesse processual específico.

3. Quanto à decadência do direito do Fisco de constituir o crédito tributário, a jurisprudência encontra-se consolidada no sentido de que se inicia o prazo decadencial de 5 anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (artigo 173, I, do CTN).

4. Caso em que embora o impetrante alegue na inicial a ocorrência da decadência para a constituição de crédito tributário relativo a saque que teria sido efetuado há mais de 5 anos, foi juntado aos autos o Demonstrativo de Pagamento da Fundação CESP, constando "Pagamento Único BSPS" no valor de R\$ 211.937,92, feito em 29/02/2008, sem retenção de imposto de renda, a demonstrar a inexistência de decadência, até então, a impedir a incidência fiscal nos termos da coisa julgada estabelecida na ação mandamental coletiva.

5. Quanto a encargos legais (juros e multa) sobre o eventual crédito constituído ou a ser constituído no prazo decadencial, aplicável o artigo 63, § 2º, da Lei 9.430/1996, considerando o trânsito em julgado no mandado de segurança coletivo, em 09/06/2009.

6. Acerca da alíquota máxima de 15% sobre saques, resgates ou pagamentos, inclusive futuros, de parcelas pelo Fundo de Previdência Privada, a impetração igualmente não pode prosperar, pois o regime de tributação da Lei 11.053/2004 não parte da distinção impugnada pela impetração como ofensiva à isonomia, mas da fixação de critério objetivo de cunho distinto, fundado na data da adesão do beneficiário ao plano respectivo (a partir de janeiro/2005), sem que tenha feito o impetrante a prova do fato essencial ao gozo do tratamento legal pedido.

7. Não houve declaração de inconstitucionalidade da norma da lei ordinária, sendo, por isto mesmo, impertinente, na espécie, alegar a violação do princípio da reserva de Plenário (artigo 97, CF e Súmula Vinculante 10/STF), conforme tem sido decidido no âmbito, inclusive, do Superior Tribunal de Justiça (AGRESP 1.055.182, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 01/10/2008).

8. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015186-57.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, julgado em 26/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/03/2015)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00029 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020487-53.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.020487-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : Conselho Federal de Enfermagem COFEN
ADVOGADO : RJ127547 FABRICIO BRITO LIMA DE MACEDO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP205514 GIOVANNA COLOMBA CALIXTO
APELADO(A) : ADRIANA GOMES DO NASCIMENTO
ADVOGADO : SP169135 ESTER RODRIGUES LOPES DA SILVA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 4 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00204875320104036100 4 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de dupla apelação interposta pelo **Conselho Federal de Enfermagem - COFEN** e pelo **Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo - COREN/SP** em face da sentença que concedeu a ordem para determinar a inscrição e o registro profissional definitivo da impetrante **Adriana Gomes do Nascimento** como enfermeira com atuação na área de obstetrícia, nos quadros dos Conselhos.

O COFEN e o COREN/SP aduzem, em síntese, a necessidade da formação em enfermagem generalista para a inscrição em seus quadros.

Com contrarrazões vieram os autos a esta Corte.

O Ministério Público Federal em parece de lavra da e. Procuradora Regional da República opinou pela manutenção da sentença.

É o sucinto relatório. Decido.

Cinge-se a questão a verificar se as impetrantes fazem jus à inscrição nos quadros do COFEN e do COREN/SP para exercício da função de enfermeira-obstétrica.

A Constituição Federal, em seu artigo 5º, inciso XIII, determina que:

"Art. 5º - Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no País a inviolabilidade de direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à prosperidade, nos termos seguintes:

XIII - é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer".

Trata-se, como se vê, de norma de eficácia contida, ficando a cargo da Lei Federal a regulação da matéria.

Editada a Lei nº 7.498/1986, assegurou-se o livre exercício da profissão de enfermagem em todo o território nacional por pessoas legalmente habilitadas e inscritas no Conselho Regional de Enfermagem, sendo a enfermagem exercida privativamente pelo Enfermeiro, pelo Técnico de Enfermagem, pelo Auxiliar de Enfermagem e pela Parteira, respeitados os respectivos graus de habilitação.

O artigo 6º da referida norma legal, determina que são considerados enfermeiros:

"Art. 6º. São enfermeiros:

I - o titular do diploma de Enfermeiro conferido por instituição de ensino, nos termos da lei;

II - o titular do diploma ou certificado de Obstetriz ou de Enfermeira Obstétrica, conferido nos termos da lei;

III - o titular do diploma ou certificado de Enfermeira e a titular do diploma ou certificado de Enfermeira Obstétrica ou de Obstetriz, ou equivalente, conferido por escola estrangeira segundo as leis do país, registrado em virtude de acordo de intercâmbio cultural ou revalidado no Brasil como diploma de Enfermeiro, de Enfermeira Obstétrica ou de Obstetriz;

IV - aqueles que, não abrangidos pelos incisos anteriores, obtiverem título de Enfermeiro conforme o disposto na alínea d do art. 3º do Decreto nº 50.387, de 28 de março de 1961."

Regulamentando a Lei nº 7.498/86 tem-se o Decreto nº 94.406/87, que traz norma de igual teor em seu artigo 4º.

In casu, a impetrante apresentou perante o Conselho, certificado de conclusão do curso de Bacharelado em Obstetrícia (f. 16) emitido pela Escola de Artes, Ciências e Humanidades da Universidade de São Paulo - USP, devidamente reconhecido pelo Ministério da Educação e pelo Conselho Estadual de Educação.

Assim, enquadrando-se, a impetrante, perfeitamente nos dispositivos legais acima mencionados, não merecem guarida as alegações dos apelantes de que haveria necessidade de conclusão do curso de enfermeiro generalista e, posterior, especialização em obstetrícia, como requisito à inscrição em seu quadro profissional.

Frise-se, contudo, que no registro deve haver a ressalva da área de atuação da impetrante, para a qual recebeu a devida certificação, ou seja, enfermagem obstetrícia.

A corroborar o entendimento acima esposado, colho os seguintes precedentes:

"REMESSA OFICIAL. MANDADO DE SEGURANÇA. INSCRIÇÃO NO CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. FORMAÇÃO EM OBSTETRÍCIA OU ENFERMAGEM OBSTÉTRICA. VALIDADE DO REGISTRO. 1. A CF/1988 prevê, no art. 5º, inciso XIII, que é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. 2. A profissão de enfermeiro está disciplinada pela Lei n. 7.498/1986. O art. 6º, da referida Lei, estabelece que enfermeiro é "o titular do diploma ou certificado de Obstetrix ou de Enfermeira Obstétrica, conferido nos termos da lei". 3. As impetrante concluíram o curso de curso de Bacharelado em Obstetrícia emitido pela Universidade de São Paulo, formando-se na turma de 2011, conforme documentos juntados aos autos. 4. Existindo previsão normativa que autoriza a inscrição dos egressos em Enfermagem e Obstetrícia no respectivo Conselho Regional, não merece reforma a sentença proferida, que reconheceu o direito à inscrição no Conselho profissional. 4. Remessa oficial e apelação desprovidas."

(REOMS 00019798820124036100, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:23/06/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"CONSTITUCIONAL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO FEDERAL DE ENFERMAGEM. CURSO DE OBSTETRÍCIA. UNIVERSIDADE DE SÃO PAULO (USP). REGRAS PARA CRIAÇÃO E FUNCIONAMENTO DE CURSOS. COMPETÊNCIA DOS ÓRGÃOS DE EDUCAÇÃO. REGISTRO PROFISSIONAL NA QUALIDADE DE OBSTETRIZ. POSSIBILIDADE. 1. O livre exercício profissional é um direito fundamental assegurado pela Constituição da República em seu art. 5º, XIII, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. 2. Trata-se de norma de eficácia contida, ou seja, possui aplicabilidade imediata, podendo, contudo, ter seu âmbito de atuação restringido por meio de lei que estabeleça quais os critérios que habilitam o profissional ao desempenho de determinada atividade, sendo competência privativa da União legislar sobre organização do sistema nacional de emprego e condições para o exercício de profissões. 3. Em relação aos enfermeiros, a regulamentação e a definição de direitos e deveres da categoria deram-se por meio da Lei n.º 7.498/86, cujo art. 6º, II afirma que é enfermeiro o titular do diploma ou certificado de Obstetrix ou de Enfermeira Obstétrica, conferido nos termos da lei e pelo Decreto n.º 94.406/87, que considera enfermeiros aqueles profissionais identificados como titular do diploma ou certificado de Obstetrix ou de Enfermeira Obstétrica, conferidos nos termos da lei. 4. Da análise da documentação apresentada na exordial, mormente do Certificado emitido pela Escola de Artes, Ciências e Humanidades da Universidade de São Paulo (EACH/USP), é possível notar que a impetrante, ora apelada, concluiu o Bacharelado em Obstetrícia naquela instituição, curso este devidamente reconhecido pela Portaria CEE-GP nº 157/2011. 5. Por sua vez, os conselhos profissionais exercem a fiscalização do exercício das diversas profissões, não estando em suas atribuições o estabelecimento de regras para criação e funcionamento dos cursos em geral, atividade esta imputada aos órgãos de educação. 6. Portanto, possuindo a apelada legítimo certificado de conclusão de curso em Obstetrícia reconhecido pelo Conselho Estadual de Educação e observadas as demais normas que regem a matéria, andou bem o Juízo de origem ao garantir o registro da bacharel nos quadros do Conselho Regional de Enfermagem do Estado de São Paulo (COREN/SP) na qualidade de obstetrix. 7. Apelação e remessa oficial improvidas."

(AMS 00040628220094036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, diga-se que, conquanto a impetrante não esteja munida do diploma de conclusão do curso, não se lhe pode negar o registro tendo em conta que o certificado e os históricos escolares presumem que a mesma frequentou as aulas e obteve aprovação no curso. Nesse passo, a demora na expedição do diploma não pode obstar o registro, devendo este ser provisório e convolar-se em definitivo, assim que apresentado o diploma, sob pena de indevida limitação ao exercício da profissão. Nesse sentido:

"ADMINISTRATIVO. CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM. REGISTRO PROVISÓRIO DE TÉCNICO DE ENFERMAGEM CANCELADO. 1. Mandado de segurança visando assegurar prorrogação de registro profissional por período mínimo de seis meses, para que se possa regularizar documentação faltante para o registro definitivo. 2. Impetrante trabalhando desde 2000 na área de enfermagem. Inicialmente, como auxiliar de enfermagem e, a partir de 2011, com registro provisório de técnico de enfermagem, mediante a entrega do certificado de conclusão do curso. 2. O Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo cancelou sua inscrição provisória, por falta de apresentação do diploma do curso de Técnico de Enfermagem. 3. Ao se dirigir à Escola Paulista de Enfermagem com objetivo de retirar o diploma de conclusão do curso de Habilitação de Técnico em Enfermagem, a impetrante recebeu a exigência de apresentação da certidão da Secretaria de Educação validando o certificado de conclusão do ensino médio. 4. A impetrante apresentou à impetrada o certificado de conclusão do curso de Técnico de Enfermagem e não pode aguardar a expedição do diploma por estar na iminência de ser demitida de seu emprego. 5. A morosidade na expedição do diploma não pode acarretar prejuízos ao concluinte do curso de Técnico em Enfermagem, até porque o certificado de conclusão de curso, por ser dotado de fé pública, é documento hábil para substituir a apresentação do diploma enquanto este não for confeccionado. 5. Cumprido requisito indispensável para inscrição em Conselho profissional - prova de habilitação técnica que a profissão exige - deve ser mantida a sentença concessiva da segurança.

(TRF3, AMS 00186756820134036100, Sexta Turma, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, DJF3 18/12/2014) grifei

"PROCESSO CIVIL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE ENFERMAGEM DE SÃO PAULO - COREN/SP - INSCRIÇÃO DE RECÉM FORMADO - EXIGÊNCIA DE DIPLOMA - RESOLUÇÃO Nº 372/10 DO COFEN - EXIGÊNCIA DESAMPARADA - POSSIBILIDADE DE COMPROVAÇÃO DA HABILITAÇÃO TÉCNICA POR MEIO DE CERTIDÃO - PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. 1 - Os Conselhos de fiscalização profissional, como integrantes da Administração Indireta (natureza autárquica, conforme STF, ADI nº 1.717/DF), devem guardar respeito ao princípio da legalidade, estando, como dizia o saudoso Diógenes Gasparini, presos aos mandamentos da lei, deles não podendo

se afastar sob pena de invalidade do ato e responsabilidade do seu autor (Direito Administrativo, Saraiva, 4ª edição, pág. 6). II - Requisito indispensável para a inscrição em Conselho profissional é a prova de habilitação técnica que a profissão exige. III - A Resolução COFEN nº 291/04 previa a possibilidade de o graduado em enfermagem se inscrever em caráter provisório no COREN, bastando a apresentação da certidão de conclusão de curso. Tal permissibilidade foi revogada com a edição da Resolução COFEN nº 372/2010, segundo sustenta o COREN/SP. IV - O texto normativo diz: "Art. 9º. A inscrição é o ato pelo qual o Conselho Regional confere habilitação legal ao profissional para o exercício da atividade de enfermagem, podendo ser: I. Inscrição definitiva principal é aquela concedida pelo Conselho Regional ao requerente, portador de diploma ou certificado, ao qual confere habilitação legal para o exercício profissional permanente das atividades de enfermagem na área de jurisdição do Regional, e para o exercício eventual em qualquer parte do Território Nacional". V - A inserção da conjunção coordenativa alternativa "ou" no texto normativo não é em vão, constituindo princípio basilar de hermenêutica jurídica aquele que a lei não contém palavras inúteis, devendo todas as palavras serem compreendidas como tendo alguma eficácia. Deste modo, fica clara a possibilidade de se inscrever no Conselho de Enfermagem apresentando documento diverso do diploma, como o certificado de colação de grau, igualmente hábil para comprovar a habilitação técnica exigida. VI - **Exigir o diploma como único documento comprobatório da graduação afronta o princípio da razoabilidade, subordinando o exercício da profissão ao atendimento de um requisito burocrático cuja superação não depende unicamente da vontade do profissional recém formado.** VII - Apelação e remessa oficial improvidas.

(TRF3, AMS 00021033720134036100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Cecília Marcondes, DJF3 22/11/2013) grifei
TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. REMESSA OFICIAL. CONSELHO FEDERAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. INSCRIÇÃO. EXIGÊNCIA DE DIPLOMA. COMPROVAÇÃO ATRAVÉS DE DOCUMENTO OFICIAL DIVERSO. CERTIFICADO DE CONCLUSÃO DE CURSO. POSSIBILIDADE. EXIGÊNCIA DE POSTERIOR APRESENTAÇÃO DO DIPLOMA.

1. Muito embora haja uma exigência legal que determine a apresentação do diploma para devida inscrição no órgão de classe, certo é que, em determinadas circunstâncias e considerando o princípio da razoabilidade, a comprovação da condição de graduada em Medicina Veterinária, ainda que por outro documento, também oficial-certificado de conclusão do curso supracitado, deve ser considerada, permitindo-se, assim a inscrição no Conselho Regional, sem prejuízo de que, oportunamente, seja apresentado o diploma.

2. **Não se pode impedir, por mera exigência burocrática, o bacharel portador apenas de certificado de conclusão de curso, de se inscrever no conselho respectivo, para poder exercer legalmente a profissão para a qual possui habilitação, postura esta que afronta o princípio da liberdade de trabalho.**

3. Precedente.

4. Remessa oficial improvida.

(TRF3, AMS 0022513-34.2004.4.03.6100, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. 22/03/2006). grifei
Ante o exposto, com fundamento no art. 557, caput e §1º-A do Código de Processo Civil **NEGO SEGUIMENTO** às apelações e **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à remessa oficial apenas para determinar que o Conselho efetue o registro provisório, devendo-se este convolar-se em definitivo, assim que apresentado o diploma.

Intimem-se.

Decorridos os prazos remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00030 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005060-62.2014.4.03.6104/SP

2014.61.04.005060-9/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS |
| APELANTE | : MSC MEDITERRANEAN SHIPPING DO BRASIL LTDA |
| ADVOGADO | : SP314648 LEONARDO OLIVEIRA RAMOS DE ARAUJO e outro(a) |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : TERMARES TERMINAIS MARITIMOS ESPECIALIZADOS LTDA |
| ADVOGADO | : SP127883 RODRIGO VALLEJO MARSAIOLI e outro(a) |
| No. ORIG. | : 00050606220144036104 1 Vr SANTOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação interposto por **MSC Mediterranean Shipping do Brasil Ltda.** inconformada com a sentença que denegou a segurança impetrada em face do Sr. Inspetor da Alfândega da Receita Federal do Brasil do Porto de Santos, determinando a permanência do contêiner no porto de Santos enquanto não aplicada a pena de perdimento às mercadorias.

Na petição inicial, a impetrante e ora apelante afirma que, a carga transportada por ela no contêiner n.º MSCU5782613, foi descarregada no Porto de Santos, onde permanece retido o contêiner juntamente com as mercadorias abandonadas, as quais estão sujeitas à pena de

perdimento, há mais de 165 dias.

Alega, ainda, que requereu junto à impetrada a desunitização da carga e devolução do contêiner vazio, pedido este não apreciado pela autoridade coatora.

Não concordando com a rejeição do pedido em primeira instância, a impetrante apela a este Tribunal, renovando suas alegações e pedindo o acolhimento do pedido inicial.

Com contrarrazões, vieram os autos a este Tribunal.

Agravo de instrumento interposto pela impetrante convertido em retido.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República Sérgio Lauria Ferreira opinou pelo desprovimento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

Consigno, de início, que não conheço do agravo de instrumento convertido em retido, uma vez que não houve a reiteração exigida pelo art. 523, §1º, do Código de Processo Civil.

Passo ao exame do recurso de apelação.

Com efeito, a questão refere-se à possibilidade ou não de ser feita a liberação do contêiner n.º MSCU5782613, de propriedade da impetrante, pois as mercadorias nele transportadas estariam abandonadas ou apreendidas no Porto de Santos, e por via de consequência, o próprio contêiner também estaria apreendido.

Insta salientar, que o contêiner não constitui embalagem das mercadorias e com elas não se confunde, sendo de rigor a **desunitização** e a liberação do contêiner.

Ainda, o artigo 3º do Decreto-Lei nº 116/67 prevê que *"a responsabilidade do navio ou embarcação transportadora começa com o recebimento da mercadoria a bordo e cessa com a sua entrega à entidade portuária ou trapiche municipal, no porto de destino, ao costado do navio"*.

Assim, a responsabilidade da transportadora termina com a entrega da carga ao porto, não podendo ser prejudicada pela data indefinida da declaração de perdimento ou pela inércia do importador quanto aos procedimentos do despacho aduaneiro.

Dessa maneira, não há como pretender penalizar a impetrante com a retenção do contêiner por tempo indeterminado, em razão de possível conduta irregular do importador, conforme informações prestadas pela Receita Federal do Brasil, cabendo ao próprio importador as providências imediatas e eventuais indenizações devidas pelo transporte irregular.

Ainda, a alegação da autoridade impetrada de que os bens transportados estariam sujeitos à deterioração em caso de desova, não prospera, pois é responsabilidade do recinto alfandegado o armazenamento em local adequado.

Nesse sentido, é a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça:

"MANDADO DE SEGURANÇA. ABANDONO DE CARGA. PERDIMENTO. APREENSÃO DO CONTAINER. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO. ANÁLISE DA LEI Nº 9.611/98 EM CONJUNTO COM OUTRAS. PRECEDENTE. I - O abandono da carga por seu dono é fato sujeito a procedimento administrativo fiscal com vistas à aplicação da pena de perdimento da respectiva mercadoria, mas não induz à apreensão do container que a embalou, uma vez que este tem existência concreta para atingir sua finalidade, conforme se depreende da análise conjunta da Lei nº 9.611/98, com o artigo 92, do Código Civil/02 e artigo 3º, da Lei nº 6.288/75. Precedente: REsp nº 526.767/PR, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 19/09/05. II - Recurso especial improvido." (RESP 914700, Processo 200700028021, Rel. Min. Francisco Falcão, 1ª Turma, Data de Julgamento 17.04.2007, Data de Publicação 07.05.2007).

"ADMINISTRATIVO. APREENSÃO DE CARGA ABANDONADA. RETENÇÃO DE CONTAINER. LEIS NºS 6.288/75 E 9.611/98. 1. Segundo o art. 24 da Lei nº 9.611/98, os containers constituem-se em equipamentos que permitem a reunião ou unitização de mercadorias a ser transportadas, não podendo ser confundidos com embalagem ou acessório da mercadoria transportada. 2. Inexiste amparo jurídico para a apreensão de containers, os quais, pela sua natureza, não se confundem com a própria mercadoria transportada. 3. Recurso especial improvido." (RESP 908890, Processo 200602677491, Rel. Min. Castro Meira, 2ª Turma, Data de Julgamento 10.04.2007, Data de Publicação 23.04.2007).

Também é esse o entendimento desta Corte Regional:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - ADUANEIRO - CONTÊINER - DESUNITIZAÇÃO. - De acordo com remansoso entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Corte Regional, o contêiner não guarda grau de paridade com a mercadoria nele transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento, colhendo-se como ilegal a sua apreensão por infrações relacionadas, exclusivamente, à própria carga ou ao importador. - Agravo de instrumento provido." (AI 0007549-51.2014.4.03.0000, 4ª Turma, Juiz Federal Convocado Marcelo Guerra, Data de Julgamento 24.07.2014, Data de Publicação 13.08.2014)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, § 1º, DO CPC. MANUTENÇÃO DA DECISÃO AGRAVADA. MANDADO DE SEGURANÇA. ADMINISTRATIVO. ADUANEIRO. APREENSÃO DE CARGA. RETENÇÃO DE CONTÊINER. ILEGALIDADE. 1- Para a utilização do agravo inominado previsto no CPC, art. 557, § 1º, é necessário o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada. Precedentes iterativos jurisprudenciais: TRF3, Ag no AI nº 2010.03.00.037484-5/SP, Relator Desembargador Federal MARCIO MORAES, 3ª Turma, julgado em 14/06/2012, D.E de 25/06/2012; TRF3, AC nº 2008.61.14.003291-5, Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE, 5ª Turma, julgada em 04/08/2009; STJ, AgRg no REsp nº 1.109.792/SP, Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, 2ª Turma, julgado em 18/06/2009; STF, AgRg no AI nº 754.086, Relator Ministro CELSO DE MELLO, 2ª Turma, julgado em 25/08/2009. 2- As razões recursais não contrapõem tal fundamento a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando a rediscussão da matéria nela contida. 3- A decisão agravada encontra-se em consonância com o entendimento consolidado no STJ, nos TRF's e nesta Corte Regional, no sentido de que o contêiner não é acessório da mercadoria transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento aplicável àquela. 4- A jurisprudência, como se observa, não ignora existir relação entre o transportador e o importador, mas destaca que tal circunstância não autoriza que sofra aquele os efeitos da pena ou medida restritiva aplicável a

este, em função da conduta respectiva. 5- Dado o caráter pessoal da responsabilidade ou infração, que gera transmissão ou extensão a terceiro, ainda que no interesse da Aduana ou do recinto alfandegado público ou privado de não suportar os efeitos ou inconvenientes da desunitização, daí porque líquido e certo o direito do transportador de não ver, indefinidamente, retida a unidade de carga, como tem ocorrido na espécie. 6- Manifestamente ilegítima e infundada a pretensão da autoridade de controle aduaneiro de sujeitar o transportador a suportar o ônus de manter, no interesse do perdimento de mercadorias, a própria unidade de carga, depois de verificado que o importador/consignatário abandonou a importação, deixando de promover o seu desembaraço aduaneiro, por caber à própria Aduana promover, por seus meios, a correta guarda e armazenagem da importação até o perdimento, sem transferir a outrem a responsabilidade que lhe é própria, como ora pretendido. 7- A ausência de regramento específico para o caso, no Regulamento Aduaneiro, autoriza o uso da analogia como fator integrativo da lacuna, mormente quando não se está debatendo a existência de tributo ou aplicação de anistia ou a outorga de isenção (CTN, arts. 108, 111 e 136). 8- Agravo inominado a que se nega provimento". (AMS 00042893620044036104, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/12/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.) "AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - ADUANEIRO - CONTÊINER - DESUNITIZAÇÃO - IRREGULARIDADES. - De acordo com remansoso entendimento jurisprudencial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça e desta Colenda Corte Regional, o contêiner não guarda grau de paridade com a mercadoria nele transportada, não se sujeitando, pois, à pena de perdimento, colhendo-se como ilegal a sua apreensão por infrações relacionadas, exclusivamente, à própria carga ou ao importador. - Consoante o disposto no art. 15, § 1º, da Lei 9.611/98, a "carga ficará à disposição do interessado, após a conferência da descarga, pelo prazo de noventa dias, se outra condição não for pactuada." - In casu, diante da grave ocorrência narrada da peça informativa de fls. 132/144, o prazo estipulado no referido comando normativo não restou observado pela autoridade fiscal. - É inconteste que as cargas foram descarregadas no porto entre os meses de março e maio de 2009, vale dizer, há mais de três anos. - O pedido de desunitização foi formalizado na esfera administrativa em 08/11/2011. O pleito foi indeferido em 02/10/12. - A par disto, não há prova de que impetrante tenha contribuído para as irregularidades em tese cometidas pela empresa "Adonai Express Moving". - Diante da não conclusão do desembaraço ou decreto de perdimento, após o decurso de longo interstício é de rigor a imediata desunitização. - Agravo de instrumento provido". (AI 00340986920124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/12/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, diga-se que cabe à impetrante diligenciar acerca do cumprimento da ordem, cabendo-lhe informar ao Juízo acerca de qualquer descumprimento, bem como adotar as providências que entender cabíveis em caso de possíveis danos.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e, nos termos do disposto no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença e **JULGAR PROCEDENTE O PEDIDO**, nos termos do disposto no art. 269, I, do Código de Processo Civil, determinando a imediata devolução à impetrante do contêiner n.º MSCU5782613.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00031 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002217-80.2012.4.03.6109/SP

2012.61.09.002217-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : TRANSFER TEXTIL IMP/ E EXP/ LTDA
ADVOGADO : SP114843 ANTONIO GUSMAO DA COSTA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00022178020124036109 3 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de recurso de apelação, interposto por **Transfer Têxtil Importação e Exportação Ltda.** em face da sentença que julgou extinto, sem resolução do mérito, e com fundamento no art. 267, inciso VI do Código de Processo Civil, o *mandamus* impetrado contra ato do Sr. **Delegado da Receita Federal em Piracicaba, SP**, tendente a reconhecer o direito à habilitação no SISCOMEX por excesso de prazo na apreciação de requerimento.

O MM Juízo *a quo* reconheceu a perda superveniente do interesse processual, declarando carecedora de ação a impetrante, em razão do indeferimento do pedido, na via administrativa, não havendo, destarte, pretensão resistida.

A apelante alega, em síntese, que a autoridade coatora descumpriu os prazos estabelecidos pela IN 650/2006 perpetuando, ainda, ilegalidades e arbitrariedades que seriam verificadas com a juntada do processo administrativo, que não fora determinada pelo magistrado. O Ministério Público Federal, em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República Sergei Medeiros Araújo opinou pelo não conhecimento do recurso de apelação e, caso conhecido pelo seu desprovimento.

É o sucinto relatório. Decido.

Não se conhece do recurso de apelação quando a parte recorrente não combate o quanto decidido na sentença.

In casu, a apelante tratou, em seu recurso de apelação, do descumprimento de prazo para apreciação do requerimento administrativo; aventou a ocorrência de ilegalidades e arbitrariedades na via administrativa e a necessidade de juntada do processo administrativo, questões estas, não analisadas na sentença.

Com efeito, a sentença reconheceu a perda superveniente do interesse processual.

Ora, caberia à apelante refutar tal argumento, o que não se verificou, em flagrante ofensa ao contido no art. 514 do Código de Processo Civil, conduzindo ao não conhecimento do recurso.

Nessa esteira, é o entendimento do e. Superior Tribunal de Justiça, confira-se:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PROPÓSITO INFRINGENTE. RECEBIMENTO COMO AGRAVO REGIMENTAL. RAZÕES DO ESPECIAL DISSOCIADAS DO CONTEÚDO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. Em homenagem aos princípios da economia processual e da fungibilidade, devem ser recebidos como agravo regimental os embargos de declaração que contenham exclusivo intuito infringente.
2. As razões do recurso encontram-se dissociadas do conteúdo material da decisão que determinou nova avaliação do bem.
3. Ainda que fosse passível de análise o tema, a pretensão de extinção da execução postulada nas razões do recurso especial vai de encontro com o posicionamento do STJ. Precedentes.
4. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, ao qual se nega provimento."

(EDcl no AREsp 401.696/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, julgado em 09/06/2015, DJe 16/06/2015)

"ADMINISTRATIVO. SERVIDOR PÚBLICO. JUROS DE MORA. PERCENTUAL. FIXAÇÃO. TÍTULO EXECUTIVO. ALTERAÇÃO. EXECUÇÃO DE SENTENÇA. IMPOSSIBILIDADE. COISA JULGADA. AGRAVO REGIMENTAL. FUNDAMENTOS NÃO IMPUGNADOS PELO RECURSO. RAZÕES DISSOCIADAS. SÚMULA 182/STJ.

1. O agravo regimental apresenta razões dissociadas das conclusões adotadas pela decisão recorrida, atraindo a incidência da Súmula 182/STJ segundo a qual "é inviável o agravo do art. 545 do CPC que deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada".
2. Ainda que superado o referido óbice, esta Corte firmou a compreensão de que, havendo comando expresso na sentença exequenda a respeito da taxa de juros moratórios, deve prevalecer a determinação contida no título, sob pena de ofensa à coisa julgada.
3. No caso dos autos, durante o processo cognitivo, os juros de mora foram fixados em 12% ao ano e a questão relativa à inaplicabilidade da Medida Provisória 2.180/2001 foi decidida e transitou em julgado, motivo pelo qual não é possível, em fase de execução de sentença, a alteração do percentual anteriormente estabelecido.
4. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AgRg no REsp 1287776/PR, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/06/2015, DJe 25/06/2015)

No mesmo sentido, é o entendimento deste Tribunal. Confira-se:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO EXTRAJUDICIAL. DECRETO-LEI Nº 70/66. RAZÕES DIVORCIADAS DO JULGADO. APELO NÃO CONHECIDO.

I - A presente ação cautelar foi proposta pelos mutuários com vistas a obter a suspensão do leilão extrajudicial do imóvel objeto de contrato de mútuo habitacional firmado com a Caixa Econômica Federal - CEF, sendo certo que na petição inicial os requerentes alegaram a inconstitucionalidade do procedimento de execução extrajudicial lastreado no Decreto-lei nº 70/66, bem como a ocorrência de vícios capazes de maculá-lo.

II - Nas razões de apelação, os recorrentes, em síntese, sustentam que o método de amortização da dívida utilizado pela Caixa Econômica Federal - CEF contraria as disposições da Lei nº 4.380/64, a realização de prova pericial é medida imprescindível para constatar os abusos praticados pela instituição financeira durante o cumprimento do contrato e finalizam requerendo seja declarada a nulidade da sentença por ausência da produção da referida modalidade de prova, ou seja, matérias que não guardam relação alguma com o conteúdo da petição inicial e da sentença.

III - Por conseguinte, o apelo sequer merece ser conhecido, por falta de pressuposto de admissibilidade recursal, vez que as razões de apelação encontram-se dissociadas do conteúdo da sentença.

IV - Apelação não conhecida."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0001731-51.2006.4.03.6127, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MELLO, julgado em 11/11/2008, DJF3 DATA:27/11/2008 PÁGINA: 220)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. FGTS. JUROS PROGRESSIVOS. SENTENÇA DE EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. APELAÇÃO NÃO CONHECIDA. RAZÕES DISSOCIADAS DA FUNDAMENTAÇÃO DA DECISÃO MONOCRÁTICA. NÃO CONHECIMENTO DO AGRAVO.

1. Não se conhece do recurso cujas razões são dissociadas da fundamentação expendida na decisão.
2. Agravo não conhecido."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA TURMA, AC 0011783-85.2009.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NELTON DOS SANTOS, julgado em 30/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2013)

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do recurso de apelação, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

2007.61.10.000040-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : UNITED MILLS LTDA
ADVOGADO : SP052901 RENATO DE LUIZI JUNIOR e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00000401920074036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo do artigo 557, § 1º, do Código de Processo Civil interposto por **United Mills Ltda.**, contra a decisão monocrática de f. 251-254v., por meio da qual se deu provimento à remessa oficial e à apelação da União.

Em primeiro grau de jurisdição, o MM. Juiz julgara procedente o pedido da parte autora, declarando a inexistência de relação jurídica tributária que a obrigue a recolher a COFINS com a inclusão, na base de cálculo, do valor relativo ao ICMS (f.177-179).

A União apelou, argumentando que a jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que o ICMS é um encargo tributário que integra o preço dos serviços, compondo assim a receita e devendo ser considerado na base de cálculo do PIS e da COFINS.

Por meio da decisão monocrática de f. 251-254v., o então Relator, Juiz Federal Convocado Carlos Francisco, deu provimento à apelação da União.

A United Mills Ltda. interpôs agravo, sustentando, em síntese, que:

- a) a matéria não comporta julgamento nos termos do artigo 557, §1º, do Código de Processo Civil;
- b) ICMS não integra a "receita" ou "faturamento", por não se tratar de renda auferida pela autora;
- c) o Pretório Excelso reconheceu a inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS no julgamento do RE nº 240.785/MG.

A agravante requer, ainda, a reconsideração da decisão agravada ou a apresentação do feito à Turma Julgadora.

É o relatório. Decido.

A decisão monocrática de f. 251-254v. não merece subsistir.

Com efeito, a questão dos autos não carece de maiores debates, visto que a novel jurisprudência do e. Supremo Tribunal Federal e do c. Superior Tribunal de Justiça reconheceu a exclusão da parcela relativa ao ICMS, da base de cálculo das contribuições PIS e COFINS, confira-se:

"TRIBUTO - BASE DE INCIDÊNCIA - CUMULAÇÃO - IMPROPRIEDADE. Não bastasse a ordem natural das coisas, o arcabouço jurídico constitucional inviabiliza a tomada de valor alusivo a certo tributo como base de incidência de outro. COFINS - BASE DE INCIDÊNCIA - FATURAMENTO - ICMS. O que relativo a título de Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e a Prestação de Serviços não compõe a base de incidência da Cofins, porque estranho ao conceito de faturamento."

(RE 240785, Relator(a): Min. MARCO AURÉLIO, Tribunal Pleno, julgado em 08/10/2014, DJe-246 DIVULG 15-12-2014 PUBLIC 16-12-2014 EMENT VOL-02762-01 PP-00001)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO.

I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte.

II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final.

III - Constituindo receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza

de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762).

V - Agravo regimental provido."

(AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015)

Cumpra-se asseverar que o RE nº 240.785/RS encontra-se acobertado pelo manto da coisa julgada desde 23.02.2015.

A exclusão do ICMS da base de cálculo das contribuições em comento decorre da ausência de natureza jurídica de receita ou faturamento daquela parcela, visto que apenas representa o ingresso de valores no caixa da pessoa jurídica, que é obrigada a repassá-los ao Estado-membro.

Ressalto, por oportuno, que a falta de definitividade da entrada de valores a título de ICMS no caixa da pessoa jurídica caracteriza a ausência da natureza jurídica adrede mencionada, que, repita-se, tem natureza de receita para o Estado-membro.

Ademais, o termo "faturamento" deve ser conceituado no sentido técnico consagrado pela jurisprudência e pela doutrina.

Ainda, o ICMS é imposto indireto no qual o ônus financeiro é transferido para o consumidor final, tornando-se este o contribuinte de fato da exação. Assim, o sujeito passivo do tributo - aquele que realiza a operação de circulação de mercadorias - apenas tem o dever de recolher os valores atinentes ao ICMS e repassá-los ao seu efetivo sujeito ativo, qual seja, o Estado-membro ou o Distrito Federal, mostrando-se, incontestavelmente, despedido da natureza jurídica de receita para o sujeito passivo.

Neste sentido é a jurisprudência desta Corte Regional e desta Terceira Turma, veja-se:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS INFRINGENTES. ICMS. INCLUSÃO. BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. IMPOSSIBILIDADE. ENTENDIMENTO JURISPRUDENCIAL CONSOLIDADO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Encontra-se, atualmente, consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias do Supremo Tribunal Federal nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG).

2. Embargos infringentes desprovidos."

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0000266-78.2012.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 04/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/11/2014)

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. INCLUSÃO DO ICMS e DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E COFINS. DESCABIMENTO.

Questiona-se a inclusão na base de cálculo da COFINS e do PIS da parcela referente ao ISS e ao ICMS.

O Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE nº 240.785-MG, sinaliza no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da COFINS, afastando o entendimento simulado sob o nº 94 do STJ que prescrevia que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

Destarte, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, indevida a inclusão do ISS e ICMS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.

Apelação provida."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AMS 0015768-18.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 03/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/04/2014)

"DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. DUPLO AGRAVO INOMINADO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS. VALIDADE. APROVEITAMENTO DO TÍTULO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSOS DESPROVIDOS.

1. Consolidada a jurisprudência da Suprema Corte, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme RE 240.785, Rel. Min. MARCO AURÉLIO, DJE 16/12/2014.

2. A orientação no plano constitucional, a partir do precedente citado, foi adotada, recentemente, no seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94, conforme AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015.

3. Embora cabível excluir o ICMS da base de cálculo das contribuições, não se reconhece a nulidade da execução fiscal, que deve prosseguir pelo saldo efetivamente devido, não se cogitando, de extinção da execução fiscal, na conformidade da jurisprudência consolidada.

4. Agravos inominados desprovidos."

Reconheço, portanto, o direito à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Não obstante, não foram juntados aos autos os comprovantes de pagamento dos tributos, requisito necessário para que se reconheça o direito à repetição do indébito tributário. Desse modo, não há que se falar em compensação dos valores recolhidos indevidamente nos cinco anos anteriores ao ajuizamento da ação. Nesse sentido, a jurisprudência pacífica do Superior Tribunal de Justiça, a saber:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE REPETIÇÃO DE INDÉBITO TRIBUTÁRIO. NECESSIDADE DA JUNTADA DE COMPROVANTES DE PAGAMENTO COMA EXORDIAL. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO. EXISTÊNCIA, IN CASU. MUDANÇA DE POSIÇÃO DA 1ª SEÇÃO. PROCEDÊNCIA DA AÇÃO REPETITÓRIA.

1. Agravo regimental contra decisão que negou seguimento a recurso especial.

2. O acórdão a quo, em ação objetivando a repetição de indébito, asseverou que os comprovantes de pagamento não constituem documentos indispensáveis à propositura da demanda, somente tornando-se essenciais por ocasião da liquidação da sentença.

3. A jurisprudência do STJ é pacífica no sentido de que é essencial a comprovação do recolhimento, bem como do valor recolhido indevidamente, para o ajuizamento da ação repetitória de indébito. Se a parte formula, inicialmente, pedido para que lhe seja entregue sentença com força constitutiva ou mandamental, com efeitos tributários (desoneração de recolher tributos, compensação e repetição de indébito), está obrigada a juntar a documentação comprobatória de suas alegações, isto é, dos valores dos tributos recolhidos. Cabe ao autor, portanto, comprovar, por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido. Precedentes: REsps nºs 855273/PR, DJ de 12/02/07; 795418/RJ, DJ de 31/08/06; 381164/SC, DJ de 23/05/06; 380461/SC, DJ de 22/03/06; 397364/RS, DJ de 05/08/02; 119475/PR, DJ de 04/09/00; 87227/SP, DJ de 20/09/99; AgReg no REsp nº 402146/SC, DJ de 28/06/04.

4. No entanto, a Primeira Seção, em data de 13/02/2008, ao julgar os EREsp nº 953369/PR, nos quais fui voto-vencido, mudou de posicionamento, passando a adotar a tese defendida pela parte autora. Entendeu-se que, na espécie, tratando-se de obrigação de natureza continuativa, é suficiente para comprovar a sua existência a juntada de um, dois ou três comprovantes de pagamento. Em caso de procedência do pedido, por ocasião da liquidação, a prova do quantum a ser repetido pode ser feita por todos os meios permitidos pelo CPC. Ressalvando o meu ponto de vista, passo a adotar o novo posicionamento da Seção.

5. No caso dos autos, a parte autora comprovou documentalmente a existência das contas de energia elétrica e os respectivos recolhimentos indevidos da exação reclamada, tendo-se como precedente o pleito exordial.

6. Agravo regimental não-provido."

(AgRg no REsp 1005925/PR, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 21/05/2008) (grifei)

"TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. MUNICÍPIO DE LONDRINA. RESTITUIÇÃO. PROVA DO FATO CONSTITUTIVO (EFETIVAÇÃO DO PAGAMENTO INDEVIDO). INDISPENSABILIDADE.

1. Em ação de repetição de indébito tributário - em que os fatos da causa não comportam confissão por parte da Fazenda Pública (CPC, art. 351) e nem estão sujeitos aos efeitos da revelia (CPC, art. 320, II) -, o juízo de procedência supõe a comprovação, pelo autor (CPC, art. 333, I), do fato constitutivo do direito, qual seja, o do recolhimento dos valores indevidos a serem restituídos. A sentença de procedência que delega à fase de liquidação a prova desse fato constitutivo é sentença condicional e, portanto, nula, pois fundada num pressuposto de fato cuja existência é incerta. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial provido."

(REsp 969.472/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/09/2007, DJ 08/10/2007, p. 242) (grifei)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. TAXA DE ILUMINAÇÃO PÚBLICA. REPETIÇÃO DE INDÉBITO. COMPROVANTE S DE PAGAMENTO. JUNTADA. DOCUMENTOS ESSENCIAIS À PROPOSITURA DA AÇÃO.

1. A ação de repetição de indébito das parcelas pagas a título de taxa de iluminação pública deve ser instruída com os comprovantes de pagamento da respectiva exação, sob pena de extinção do processo sem resolução de mérito, por inépcia da inicial. Precedentes.

2. Nos termos dos arts. 283, 284 e 396, todos do CPC, cabe ao autor comprovar por meio de documentos, no ato da propositura da ação de repetição de indébito, o fato constitutivo de seu direito, ou seja, o recolhimento indevido.

3. Recurso especial provido."

(REsp 920.266/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/05/2007, DJ 14/05/2007, p. 278) (grifei)

Desta forma, impossível reconhecer o direito à repetição do indébito tributário, nos cinco anos anteriores ao ajuizamento do *mandamus*, em face da ausência de provas junto à inicial.

Cumprе ressaltar que a compensação requerida nos presentes autos não poderá ser realizada com as contribuições previdenciárias, conforme jurisprudência sedimentada da Corte Superior, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. OMISSÃO INEXISTENTE. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA ANTIGA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL COM CONTRIBUIÇÕES

PREVIDENCIÁRIAS. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO EXPRESSA. ART. 26 DA LEI N. 11.457/07. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. Não há violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso.

2. Nos termos da jurisprudência do STJ, é impossível a compensação de créditos tributários administrados pela antiga Secretaria da Receita Federal com débitos de natureza previdenciária antes administrados pelo INSS (contribuições sociais previstas nas alíneas 'a', 'b' e 'c' do parágrafo único do art. 11 da Lei n. 8.212/91), ante a vedação legal estabelecida pelo art. 26 da Lei n. 11.457/07. Precedentes. Súmula 83/STJ. Agravo regimental improvido."

(AgRg no REsp 1469537/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2014, DJe 24/10/2014)

Por fim, no que tange à sucumbência, considerando que tanto a autora quanto a ré foram em parte vencedoras e em parte vencidas, os honorários e as custas processuais deverão ser recíproca e proporcionalmente distribuídos e compensados, nos termos do artigo 21 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, reconsidero a decisão de f. 251-254v., tornando-a sem efeito e, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **NEGO PROVIMENTO ao recurso de apelação da União, restando prejudicado o agravo de f. 256-284**, conforme fundamentação *supra*.

Intimem-se.

Fica reaberta às partes a oportunidade de recorrer.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00033 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0015287-94.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.015287-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BRASIL TELEFONIA E INFORMATICA LTDA -ME
ADVOGADO : SP249573 AUGUSTO CESAR MENDES ARAUJO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00152879420124036100 1 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial e de recurso de apelação interposto pela **União** em face da sentença de concessão parcial de mandado de segurança, impetrado para afastar o perdimento de parte das mercadorias apreendidas por indícios de falsificação.

A sentença concedeu em parte a ordem para desembaraço apenas dos bens sem indícios de falsificação caso atendam às exigências legais.

A União alega que a pena de perdimento encontra amparo legal e que é indivisível a importação para efeito de pena.

Conquanto intimada a impetrante não ofereceu contrarrazões.

Agravo de instrumento interposto pela União convertido em retido.

O Ministério Público Federal em parecer de lavra do e. Procurador Regional da República Sergei Medeiros Araújo opinou pelo provimento do recurso.

É o sucinto relatório. Decido.

Consigno, de início, que não conheço do agravo de instrumento convertido em retido, uma vez que não houve a reiteração exigida pelo art. 523, §1º, do Código de Processo Civil.

A jurisprudência é pacífica no sentido de que pode a importação ser fracionada ou desmembrada para aplicar-se a pena de perdimento apenas aos bens importados em situação irregular, sendo ilícito, porém, estender o reconhecimento de dano ao erário aos bens, cuja importação não esteja viciada ou enquadrada em tipificação aduaneira de infração.

Não se cuida, pois, de aplicar a grave pena de perdimento a bens que não apresentem irregularidade na declaração e importação, sendo irrelevante que seja única a documentação, nos termos do artigo 423 do Decreto 91.030/85, pois inexistente indivisibilidade que justifique

violação ao direito de propriedade sem o devido processo legal.

Neste sentido:

"TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO. PENA DE PERDIMENTO. DECLARAÇÃO FALSA DE PARTE DO CONTEÚDO DA MERCADORIA. APENAÇÃO PARCIAL. I - Correto o julgado recorrido que estabeleceu estar a apenação limitada à parcela da mercadoria cujo conteúdo não é condizente com as declarações prestadas, mostrando-se a solução mais ajustada para a hipótese, porquanto não se afigura arrazoado o perdimento de todo o material literário por parte da recorrida, quando apenas pequena parcela da mercadoria não era condizente com o que foi declarado. II - Harmoniza-se com o nosso sistema jurídico a aplicação da pena de perdimento no quantum delineado pela Corte de origem, porquanto a dívida sobre a dosagem da pena deve ser solucionada em favor do acusado (art. 112, IV, do CTN), como foi feito no caso em tela, onde apenas o conteúdo da mercadoria que foi declarado falsamente sofreu a penalidade. III - Recurso especial improvido".

(STJ, RESP 868.981, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJU 14/12/2006)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADUANEIRO. AGRAVO INOMINADO. DESEMBARAÇO. PERDIMENTO. DESMEMBRAMENTO. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO.

1. Caso em que o mandado de segurança, impetrado para obter a liberação de mercadoria importada (livros, revistas e periódicos), enquadrada com "falsa declaração de conteúdo", concedeu em parte a segurança para desembaraçar apenas as revistas didáticas, científicas e literárias. 2. Consolidada a jurisprudência no sentido de que pode a importação ser fracionada ou desmembrada para aplicar-se a pena de perdimento apenas aos bens importados em situação irregular, sendo ilícito, porém, estender o reconhecimento de dano ao erário aos bens, cuja importação não esteja viciada ou enquadrada em tipificação aduaneira de infração. 3. Não se cuida, pois, de aplicar a grave pena de perdimento a bens que não apresentem irregularidade na declaração e importação, sendo irrelevante que seja única a documentação, nos termos do artigo 423 do Decreto 91.030/85, pois inexistente indivisibilidade que justifique violação ao direito de propriedade sem o devido processo legal. 4. Agravo inominado desprovido."

(AMS 02051461119984036104, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ARTIGO 557, CPC. DESEMBARAÇO DE BENS ADUANEIROS SEM IMPEDIMENTO DE LIBERAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE. OFENSA AO DIREITO DE PROPRIEDADE E AO DEVIDO PROCESSO LEGAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. RECURSO DESPROVIDO. 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação. 2. Consta dos autos que o importador registrou DI, com 21 adições, sendo submetida a laudo técnico, que apurou irregularidades, que foram saneadas em parte, salvo em relação à adição 7, que fez interromper o despacho aduaneiro, gerando, primeiro, o pedido de entrega antecipada de mercadorias e, depois, o de desmembramento, indeferidos por falta de amparo jurídico, segundo relatado nas informações. 3. A sentença encontra-se devidamente motivada, ao passo que a apelação fazendária, sem enfrentar e impugnar as razões conducentes à concessão da ordem, apenas alegou que os pedidos de entrega antecipada e de desmembramento não preenchem os requisitos próprios. 4. Considerando que o perdimento apenas pode recair sobre a importação irregular com dano ao erário, é manifestamente inconstitucional e ilegal, por ofensa ao direito de propriedade e ao devido processo legal, a retenção sobre os demais bens, acerca dos quais não se verificou qualquer impedimento ao desembaraço aduaneiro. O ato coator, ao levantar restrições meramente formais em detrimento de direitos e garantias constitucionais e legais, evidencia a patente lesão a direito líquido e certo, à luz da consolidada jurisprudência citada quando do exame do AI 0032537-44.2011.4.03.0000/SP. 5. Agravo inominado desprovido."

(AMS 00081625220114036119, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 10/12/2014)

"ADMINISTRATIVO. DESEMBARAÇO ADUANEIRO. APREENSÃO DE PRODUTOS IMPORTADOS. CANAL AMARELO - SISCOMEX. MERCADORIA IRREGULAR EM PARTE. SUJEIÇÃO A APLICAÇÃO DO DIREITO ANTI-DUMPING. CONFIGURAÇÃO DO INTUITO DOLOSO DA IMPETRANTE. PENA DE PERDIMENTO DE BENS. CABIMENTO. LIBERAÇÃO DAS MERCADORIAS DEVIDAMENTE DECLARADAS. 1. A revisão aduaneira, com a conferência física das mercadorias, mesmo após o desembaraço aduaneiro, é prática legal prevista no art. 455 do Regulamento Aduaneiro vigente à época, permitindo à autoridade fiscal o reexame do despacho aduaneiro para averiguar a regularidade da importação, enquanto não decair o direito da Fazenda Nacional de constituir o crédito tributário. 2. A perda da mercadoria com fundamento no art. 105, inciso XI, do Decreto-Lei nº 37/66, na hipótese em que haja sido declarada e recolhidos parcialmente os tributos, pressupõe o dolo do importador consistente na sua conduta que visa de alguma forma burlar ou ludibriar o controle das autoridades aduaneiras. 3. Por meio de artifício doloso utilizado pelo importador não se visa somente a redução no valor dos tributos que por natureza despontam por força do fato gerador da importação, mas se intenta efetivamente burlar o controle aduaneiro, subtraindo do Fisco a possibilidade de exercer a fiscalização, incorrendo em dano ao erário decorrente de dolo e má-fé do importador. 4. Deveras, há o dolo que autoriza o perdimento no caso em que a mercadoria haja sido declarada e classificada em posição tarifária não correspondente à sua verdadeira natureza, desde que tal conduta não constitua somente "erro de classificação" no sentido de permitir, pela reclassificação, a exigência dos acréscimos dos tributos normalmente incidentes, mas implique justamente na tentativa de subtrair os produtos à fiscalização das autoridades competentes e às restrições à própria importação das mercadorias tais como a imposição de cotas e a cobrança de direitos anti-dumping, medidas essas que vêm sendo utilizadas pelo Estado brasileiro no contexto da nova ordem econômica internacional e que têm exigido controle mais rigoroso das atividades do comércio exterior. 5. Assim, no presente caso, tratando-se de mercadoria protegida pela cobrança de direitos anti-dumping, o objetivo de burlar a fiscalização é manifesto; o intuito doloso reside comprovadamente na possibilidade concreta de obtenção de vantagem ilícita, não somente quanto à redução da tributação devida, mas também no que toca ao livre trânsito pelo canal amarelo, que permite o desembaraço automático, dispensada a verificação da mercadoria e a análise

preliminar do valor aduaneiro, no caso em apreço, burlando o Fisco e prejudicando os interesses nacionais. 6. Portanto, afigura-se legal o processo administrativo que culminou na aplicação da pena de perdimento da mercadoria irregularmente classificada. 7. Sob outro aspecto, inexistente amparo legal para a decretação do perdimento das mercadorias que foram devidamente declaradas, uma vez satisfeitos e pagos todos os tributos, multas e acréscimos consoante determinado na r. sentença, salientando-se que o auto de infração não mencionou, em momento algum, quaisquer irregularidades em relação aos demais itens importados. 8. Deve, assim, ser mantida a r. sentença, apenas no que pertine às mercadorias regularmente declaradas. 9. Precedentes desta Corte. 10. Remessa oficial parcialmente provida."

(REOMS 00061859019994036104, Rel. Des. Fed. CONSUELO YOSHIDA, DJU 03/03/2008)

"REMESSA OFICIAL EM MANDADO DE SEGURANÇA - ADMINISTRATIVO - IMPORTAÇÃO - FALSA DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO DE PARTE DA MERCADORIA IMPORTADA - PENA DE PERDIMENTO - AUSENTE O REQUISITO DA CLANDESTINIDADE EM RELAÇÃO ÀS MERCADORIAS REGULARMENTE DECLARADAS. 1- Constatada a divergência de parte do conteúdo da mercadoria objeto da declaração de importação, quando da conferência física, irrepreensível o ato da autoridade aduaneira ao considerar falsa a declaração de conteúdo, devendo ser ressaltado, por outro lado, que apenas as mercadorias omitidas estão sujeitas à pena de perdimento, nos moldes do artigo 514 do Regulamento Aduaneiro. 2- Quanto às mercadorias regularmente declaradas pelo importador, está ausente o requisito da clandestinidade. 3- Mantida a sentença que afastou o perdimento em relação às mercadorias declaradas, mediante o pagamento da totalidade dos tributos e acréscimos incidentes na operação. 4- Precedente do STJ: RESP 868981/SP, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ 14.12.2006. 5- Remessa oficial a que se nega provimento."

(REOMS 1999.61.04000005-6, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU 21/01/2008)

Ante o exposto, NÃO CONHEÇO do agravo retido e, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à apelação e à remessa oficial.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à origem dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00034 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0507779-81.1995.4.03.6182/SP

1995.61.82.507779-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : YUKI CREAÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP090389 HELCIO HONDA
No. ORIG. : 05077798119954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Os agravantes Carlos Vichesi e Denise Vichesi apresentaram às f. 183-184, Distrato Social relacionado à empresa Yuki Creações Ltda. Assim, intimem-se os agravantes, na pessoa do seu patrono Hércio Honda, OAB/SP 90.389, conforme requerido às f. 177, para que comprovem, no prazo de 10 (dez) dias, que o referido Distrato foi averbado na Junta Comercial do Estado de São Paulo.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00035 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006956-83.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.006956-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : WOLF SEEDS DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP243523 LUCAS SBICCA FELCA e outro(a)

No. ORIG. : 00069568320134036102 5 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DESPACHO

Vistos etc.

Comprove a PFN o alegado parcelamento (f. 295) e manifeste-se, ainda, sobre a alegação de estar o documento de f. 290/2-v apócrifo, com a regularização, se for o caso.

Após, vista à apelada para manifestação.

Publique-se.

São Paulo, 06 de agosto de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00036 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018970-76.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.018970-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Centrais Eletricas Brasileiras S/A ELETROBRAS
ADVOGADO : SP015806 CARLOS LENCIONI
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LUCIANO DI DOMENICO
ADVOGADO : PR039889 CRISTIANE BERGER GUERRA RECH e outro(a)
PARTE RÉ : TECELAGEM E CONFECÇOES RAMOS LTDA
ADVOGADO : SP090253 VALDEMIR MARTINS e outro(a)
INTERESSADO(A) : VIRONDA CONFECÇOES LTDA e outros(as)
: TEXTIL CENTENARIO LTDA
: PH7 SERVICOS AMBIENTAIS LTDA
: PH7 MINERACAO DE CALCARIO LTDA
: PANIFICADORA RODOVIARIA DO GUARUJA LTDA
: BONFATTI E CIA LTDA
: INDUCON DO NORDESTE S/A
: BS MODENEZ E CIA LTDA
: ANTENOR PELISSON IND/ E COM/ DE TECIDOS LTDA

No. ORIG. : 00189707620114036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelações em ação de oposição proposta por LUCIANO DI DOMÊNICO à ação declaratória ajuizada por VIRONDA CONFECÇÕES LTDA E OUTROS, para cobrar correção monetária integral na escrituração para devolução do empréstimo compulsório sobre energia elétrica (Lei 4.156/62 e seguintes), relativa ao período de 1987 a 1993.

A sentença declarou que a ré Tecelagem e Confecções Ramos Ltda. é parte ilegítima para pleitear o recebimento da correção monetária integral incidente sobre os valores recolhidos a título de empréstimo compulsório no período de 01/01/1987 a 31/12/1993 (principal) e juros remuneratórios.

Apelaram a União, alegando falta de regularidade na representação processual com nulidade da sentença e ilegitimidade passiva; enquanto que a Eletrobrás sustentou a invalidade da cessão de crédito e, quanto ao empréstimo compulsório, a prescrição, assim como a inexistência do direito às diferenças de correção monetária e juros pleiteados, requerendo a inversão da sucumbência em razão da reforma pleiteada.

Com contrarrazões, subiram os autos à Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, a única efetivamente sucumbente e prejudicada, diante dos termos da sentença, foi a empresa cedente, Tecelagem e Confecções Ramos Ltda., que sequer.

Quanto à União e Eletrobrás, a sentença não as prejudicou, de sorte a gerar interesse processual na reforma, vez que reconheceu, ao contrário, que uma das autoras da ação de cobrança e oposta neste feito, é parte ilegítima para a pretensão que foi deduzida contra as ora apelantes, tanto assim que, nos autos 0024852-87.2009.4.03.6100, em apenso, constou da sentença exatamente que:

"Em relação ao Autor TECELAGEME CONFECÇÃO RAMOS LTDA, deve ser declarada sua ilegitimidade ativa, tendo em vista a decisão proferida na oposição de autos nº 018970-76.2011.403.6100."

A discussão sobre a validade da cessão de crédito deve ser ou, ao menos, deveria ter sido objeto da ação de cobrança ajuizado pelo oponente contra as devedoras que, segundo alegado, tramitou pela Seção Judiciária do Distrito Federal sob nº 2005.34.00.037618-2. Tal discussão não cabe aqui, porque não se cuida, neste feito, de discutir o mérito relativo à correção monetária e juros de tal empréstimo compulsório, mas apenas de definir, como restou definida, a questão da ilegitimidade passiva da Tecelagem e Confecções Ramos Ltda. para a ação de cobrança, em apenso.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento às apelações.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 21 de setembro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00037 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005045-68.2005.4.03.6182/SP

2005.61.82.005045-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BANCO ABN AMRO REAL S/A
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : BANCO SUDAMERIS DE INVESTIMENTO S/A
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00050456820054036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos.

1.- Inicialmente, intime-se a Apelada para que traga aos autos a documentação que comprove a alteração noticiada, referente à atual denominação da empresa.

2.- Após, manifeste-se a embargada, ora apelante: União Federal (Fazenda Nacional) quanto ao pedido de **substituição de carta** de fiança requerido pela embargante (fls. 692/713), ora apelada no prazo de 05 (cinco) dias.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00038 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0024299-07.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.024299-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : USINA ALVORADA DO OESTE LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP179755 MARCO ANTONIO GOULART
INTERESSADO(A) : DESTILARIA DALVA LTDA
REMETENTE : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE SANTO ANASTACIO SP
No. ORIG. : 00014932220118260553 1 Vr SANTO ANASTACIO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por Usina Alvorada do Oeste Ltda. em face de decisão que deu provimento à remessa

oficial e à apelação da União, para responsabilizar a sociedade pelos débitos tributários de Destilaria Dalva Ltda., julgando improcedentes os embargos do devedor nas matérias remanescentes.

Sustenta que o pronunciamento monocrático é omissivo, pois não abordou os dispositivos legais que regulamentam a sucessão tributária, a prescrição da execução fiscal e a inexigibilidade de multa equivalente a 20% do crédito.

Argumenta que precisa do prequestionamento para interpor recurso especial.

Decido.

A decisão monocrática não apresenta omissão (artigo 535, I, do CPC).

Ela considerou que o estabelecimento comercial de Destilaria Dalva Ltda. foi transferido para Usina Alvorada do Oeste Ltda., a União propôs a execução fiscal no quinquênio, com a interrupção tempestiva do prazo prescricional, e a multa de 20% do valor do crédito está muito distante do parâmetro abstrato de confisco - igual ou superior a 100%.

Todos os dispositivos legais que fundamentam a sucessão tributária, a prescrição da cobrança de Dívida Ativa e a inexigibilidade da penalidade pecuniária foram devidamente mencionados (artigos 133 e 174 do CTN e artigo 150, IV, da CF).

Usina Alvorada do Oeste Ltda. deseja, na verdade, rediscutir a matéria, transpondo os limites do simples esclarecimento. Para impugnar os fundamentos adotados, deve se valer do recurso apropriado.

Ante o exposto, rejeito os embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00039 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0029924-89.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.029924-8/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : ACOS ROMAN LTDA |
| ADVOGADO | : SP133503 MARIA ANGELICA CARNEVALI MIQUELIN e outro(a) |
| REMETENTE | : JUÍZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00299248920084036100 25 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada ajuizada em 03/12/2008 por AÇOS ROMAN LTDA., em face da União Federal, tendo por escopo afastar a exigência de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, da base de cálculo do PIS, da COFINS, do IR e da CSLL, alegando que os mencionados impostos e contribuições, não devem integrar o lucro e o faturamento uma vez que não constitui receita da pessoa jurídica.

Requer, por fim, a restituição dos valores recolhidos, com correção monetária calculada pela Taxa Selic desde janeiro de 1999.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 260.000,00, à época da propositura da ação.

Em decisão proferida em 10/12/2008, com a possibilidade de litispendência/coisa julgada, foi determinado que à Autora, juntasse cópias das petições iniciais e sentenças proferidas, bem como a juntada de planilhas discriminatórias dos valores que se pretende compensar e à adequação do valor atribuído à causa, e que recolha a diferença das custas processuais.

Em cumprimento a essa decisão, foram juntadas cópias das petições e sentenças, foi pago a diferença das custas processuais e o valor da causa foi adequado, passando a ser de R\$ 658.055,84. As planilhas com os valores que se pretende compensar foram juntadas às fls. 668/1.125.

O pedido de antecipação dos efeitos da tutela foi indeferido às fls. 1.607/1.608.

Contestação apresentada às fls. 1.615/1.624.

Réplica apresentada às fls. 1.628/1.631.

Sobreveio sentença julgando o pedido parcialmente procedente declarando a exclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS e deu direito à Autora, à compensação das contribuições recolhidas indevidamente dos últimos 05 (cinco) anos com juros e correção monetária pela Taxa Selic.

Foi declarado sucumbência recíproca, cada parte deverá arcar com os honorários advocatícios, bem como com as custas processuais.

Decisão sujeita a reexame necessário.

Apelou a União Federal pugnando pela reforma da sentença, alegando que o ICMS, compõe o valor da atividade que gera receita ao contribuinte.

Recebida à apelação em ambos os efeitos à fl. 1.670.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 *caput* do Código de Processo Civil.

Inicialmente, resalto a possibilidade de julgamento da presente ação tendo em vista que a liminar deferida nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que suspendeu o julgamento das ações cujo objeto fosse à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, teve sua última prorrogação em Plenário no dia 25/3/2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte, interestadual e intermunicipal, e de comunicação - ICMS.

Muito se discutiu acerca dos aspectos legais e constitucionais deste acréscimo, culminando em julgamentos cujos precedentes abaixo transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO VALOR REFERENTE AO ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA N. 68 DO STJ.

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial improvido.

(REsp 505172 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/0036916-1, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 21/9/2006, DJ 30.10.2006 p. 262)"

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. LEI N. 9.718/98. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE.

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins. Precedentes.

2. A matéria relativa à validade da cobrança do PIS e da Cofins com base na Lei n. 9.718/98 - especificamente no ponto concernente à definição dos conceitos de receita bruta e faturamento e à majoração de suas bases de cálculo - é questão de natureza constitucional, razão pela qual refoge do âmbito de apreciação do recurso especial.

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

(REsp 515217 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/44215-4, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 12/9/2006, DJ 9.10.2006 p. 277)"

Assim prescrevia a Súmula 68 do STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de cálculo do PIS."

Nesta esteira, a Súmula 94 do STJ prelecionava que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do FINSOCIAL."

No entanto, recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, posiciona-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG):

"O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo da COFINS sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF [Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: ... b) a receita ou o faturamento"] - v. Informativos 161 e 437." Com base nesse entendimento, o Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, proveu recurso extraordinário. De início, deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). O Colegiado destacou a demora para a solução do caso, tendo em conta que a análise do processo fora iniciada em 1999. Ademais, nesse interregno, teria havido alteração substancial na composição da Corte, a recomendar que o julgamento se limitasse ao recurso em questão, sem que lhe fosse atribuído o caráter de repercussão geral. Em seguida, o Tribunal entendeu que a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento. Vencidos os Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, que desproviavam o recurso. O primeiro considerava que o montante do ICMS integraria a base de cálculo da COFINS por estar incluído no faturamento e se tratar de imposto indireto que se agregaria ao preço da mercadoria. O segundo pontuava que a COFINS não incidiria sobre a renda, e nem sobre o incremento patrimonial líquido, que considerasse custos e demais gastos que viabilizassem a operação, mas sobre o produto das operações, da mesma maneira que outros tributos como o ICMS e o ISS. Ressaltava, assim, que, apenas por lei ou por norma constitucional se poderia excluir qualquer fator que compusesse o objeto da COFINS. RE 240785/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 8.10.2014. (RE-240785)

Cabe acrescentar que, com base no precedente citado, foi adotado, recentemente, novo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94:

AgRg no ARES 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido."

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta Turma o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA AFASTADOS. REFORMA DA DECISÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.
3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).
4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.
5. Agravo inominado provido.

(AMS 2013.03.00.031151-4/SP TRF3 - Terceira Turma Des Fed. MARCIO MORAES Data da decisão 08/05/2014)

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 746/1268

compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. **REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.** ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. *In casu*, a empresa ajuizou a ação ordinária em **03/12/2008**, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente citado. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, eis que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em **03/12/2008** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0210055-2, REsp 1089241/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, v.u., DJe 08/02/2011; Processo nº 2009/0196014-0, AgRg no REsp 1161184/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/03/2010, v.u., DJe 12/03/2010; Processo nº 2009/0015655-0, REsp 1111003/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 13/05/2009, v.u., DJe 25/05/2009, sistemática do art. 543-C do CPC; Processo nº 2007/0265363-9, AgRg no REsp 1005925/PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 22/04/2008, v.u., DJe 21/05/2008.

In casu, foram acostados cópias de guias de recolhimento das contribuições sociais bem como registro de apuração do ICMS às fls. 668/1.125.

Os créditos da autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que

engloba a correção monetária e os juros de mora.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e a remessa oficial nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00040 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002099-41.2012.4.03.6130/SP

2012.61.30.002099-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : POLITEC IMP/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP078966 EMILIO ALFREDO RIGAMONTI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00020994120124036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, com pedido de liminar, impetrado em 03/05/2012, por POLITEC IMPORTAÇÃO E COMÉRCIO LTDA., contra ato do Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil em BARUERI-SP, tendo por escopo afastar a exigência de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Requer o impetrante que os valores indevidamente recolhidos sejam compensados desde os últimos 05 (cinco) anos até a data de impetração do presente *mandamus*, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000,00, à época da propositura da ação.

A Impetrante comprovou o recolhimento dos tributos em comento, às fls. 33/128.

Sobreveio decisão ordenando que fosse readequado o valor da causa sob pena de indeferimento da petição inicial às fls. 133/134. Em cumprimento à decisão acima exposta, foi readequado primeiramente o valor da causa em R\$ 25.000,00, e logo após o valor de R\$ 40.000,00, e recolheu-se à custa em complementação às fls. 138/139.

Em Sentença proferida em 25/06/2012, o juiz extinguiu o processo **sem resolução de mérito** nos termos do artigo 267, inciso VI do Código de Processo Civil, alegando que, inexistente direito líquido e certo em razão do fato de não ter sido apresentada memória de cálculo, gerando assim, uma dilação probatória, algo descabido na seara do *mandamus*.

Sem condenação em honorários advocatícios com esteio nas Súmulas ns. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal.

Apelou a impetrante exigindo total provimento de seu recurso, a fim de, mantido o valor dado à causa, e reconhecida a existência de direito líquido e certo, ser determinada a análise do mérito pelo juízo "*a quo*", mediante remessa dos autos à origem, com seu regular processamento nos termos dos pedidos formulados na exordial.

Recebida a apelação no efeito devolutivo, à fl. 159.

A terceira turma, por unanimidade, decidiu dar provimento à apelação às fls. 173/176.

Os autos voltaram ao juízo *a quo*, e em decisão proferida na data de 27/12/2013 o pedido de liminar foi deferido às fls. 179/180. Contra essa decisão foi interposto pela União Federal, agravo de instrumento às fls. 187/204, contudo, a decisão foi mantida.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

Sobreveio sentença que revogou a liminar anteriormente concedida e denegou a segurança e extinguiu o processo **com resolução de mérito**, nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Sem condenação em honorários advocatícios com esteio nas Súmulas ns. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal e artigo 25 da Lei nº 12.016/2009.

Apelou a impetrante pugnando pela reforma da sentença, reiterando os termos da inicial, sustenta que o Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS não deve integrar a base de cálculo do PIS e da COFINS alegando que tal recolhimento é inconstitucional. Requer por fim, direito à restituição pela via da compensação administrativa dos valores pagos a maior nos últimos 05 (cinco) anos.

Recebida a apelação no efeito devolutivo, à fl. 243.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

O Ministério Público Federal opina pelo provimento parcial da apelação reconhecendo como devida a exclusão dos valores relativos ao ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, limitando a compensação aos créditos posteriores à impetração às fls. 289/292.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 § 1º-A do Código de Processo Civil.

Inicialmente, resalto a possibilidade de julgamento do presente *mandamus* tendo em vista que a liminar deferida nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que suspendeu o julgamento das ações cujo objeto fosse à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, teve sua última prorrogação em Plenário no dia 25/3/2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte, interestadual e intermunicipal, e de comunicação - ICMS.

Muito se discutiu acerca dos aspectos legais e constitucionais deste acréscimo, culminando em julgamentos cujos precedentes abaixo transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO VALOR REFERENTE AO ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA N. 68 DO STJ."

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ.
2. Recurso especial improvido.

"(REsp 505172 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/0036916-1, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 21/9/2006, DJ 30.10.2006 p. 262)"

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. **PIS E COFINS**. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. LEI N. 9.718/98. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE."

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes.
2. A matéria relativa à validade da cobrança do PIS e da Cofins com base na Lei n. 9.718/98 - especificamente no ponto concernente à definição dos conceitos de receita bruta e faturamento e à majoração de suas bases de cálculo - é questão de natureza constitucional, razão pela qual refoge do âmbito de apreciação do recurso especial.
3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, improvido.

"(REsp 515217 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/44215-4, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 12/9/2006, DJ 9.10.2006 p. 277)"

"Assim prescrevia a Súmula 68 do STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de calculo do PIS "

Nesta esteira, a Súmula 94 do STJ prelecionava que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL."

No entanto, recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, posiciona-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG):

"O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF ["Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: ... b) a receita ou o faturamento"] - v. Informativos 161 e 437." Com base nesse entendimento, o Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, proveu recurso extraordinário. De início, deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). O Colegiado destacou a demora para a solução do caso, tendo em conta que a análise do processo fora iniciada em 1999. Ademais, nesse interregno, teria havido alteração substancial na composição da Corte, a recomendar que o julgamento se limitasse ao recurso em questão, sem que lhe fosse atribuído o caráter de repercussão geral. Em seguida, o Tribunal entendeu que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento. Vencidos os Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, que desproviavam o recurso. O primeiro considerava que o montante do ICMS integraria a base de cálculo do PIS e da COFINS por estar incluído no faturamento e se tratar de imposto indireto que se agregaria ao preço da mercadoria. O segundo pontuava que o PIS e a COFINS não incidiria sobre a renda, e nem sobre o incremento patrimonial líquido, que considerasse custos e demais gastos que viabilizassem a operação, mas sobre o produto das operações, da mesma maneira que outros tributos como o ICMS e o ISS. Ressaltava, assim, que, apenas por lei ou por norma constitucional se poderia excluir qualquer fator que compusesse o objeto do PIS e da COFINS. RE 240785/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 8.10.2014. (RE-240785)

Cabe acrescentar que, com base no precedente citado, foi adotado, recentemente, novo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em que afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94:

"AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015: "AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo do PIS e da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços." Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido."

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA AFASTADOS. REFORMA DA DECISÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE."

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.
2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.
3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).
4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Agravo inominado provido.

"(AMS 2013.03.00.031151-4/SP TRF3 - Terceira Turma Des Fed. MARCIO MORAES Data da decisão 08/05/2014)"

Portanto, o **ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. **REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.** ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. In casu, a empresa recorrente ajuizou o *mandamus* em **03/05/2012** pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente citado. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, eis que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos eventuais créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em **03/05/2012** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0210055-2, REsp 1089241/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, v.u., DJe 08/02/2011; Processo nº 2009/0196014-0, AgRg no REsp 1161184/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/03/2010, v.u., DJe 12/03/2010; Processo nº 2009/0015655-0, REsp 1111003/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 13/05/2009, v.u., DJe 25/05/2009, sistemática do art. 543-C do CPC; Processo nº 2007/0265363-9, AgRg no DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 751/1268

In casu, à inicial foram juntadas cópias de recibos de entrega do demonstrativo de apuração de contribuições sociais às fls. 33/128.

Os créditos da impetrante devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Sem condenação em verba honorária, a teor das Súmulas ns. 105 do Superior Tribunal de Justiça e 512 do Supremo Tribunal Federal.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 § 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00041 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005396-44.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.005396-3/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : CAMADA IND/ E COM/ DE PLASTICOS LTDA |
| ADVOGADO | : SP246617 ANGEL ARDANAZ e outro(a) |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| No. ORIG. | : 00053964420154036100 8 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada ajuizada em 16/03/2015 por CAMADA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PLÁSTICO LTDA., em face da União Federal, tendo por escopo afastar a exigência de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS, da base de cálculo do PIS e da COFINS, alegando que o mencionado imposto não deve integrar o faturamento uma vez que não constitui receita da pessoa jurídica.

Requer por fim que os valores indevidamente recolhidos sejam compensados desde os últimos 05 (cinco) anos até a data de ajuizamento da presente ação.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 30.000,00, à época da propositura da ação.

Acostados cópias de guias de recolhimento das contribuições sociais em comento às fls. 31/45.

Sobreveio sentença julgando o pedido improcedente nos termos do artigo 285-A e 269, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, e a antecipação da tutela foi indeferida sobre o argumento de inexistência de verossimilhança.

Sem honorários advocatícios porque a Ré nem sequer foi citada.

Apelou a autora pugnando pela reforma da sentença alegando que o ICMS, além de não configurar faturamento, também não tem relação com o conceito de receita.

Recebida a apelação em ambos os efeitos à fl. 87.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 § 1º- A do Código de Processo Civil.

Inicialmente, ressalto a possibilidade de julgamento da presente ação tendo em vista que a liminar deferida nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que suspendeu o julgamento das ações cujo objeto fosse à exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, teve sua última prorrogação em Plenário no dia 25/3/2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte, interestadual e intermunicipal, e de comunicação - ICMS.

Muito se discutiu acerca dos aspectos legais e constitucionais deste acréscimo, culminando em julgamentos cujos precedentes abaixo transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO VALOR REFERENTE AO ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA N. 68 DO STJ."

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial improvido.

"(REsp 505172 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/0036916-1, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 21/9/2006, DJ 30.10.2006 p. 262)"

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. LEI N. 9.718/98. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE."

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes.

2. A matéria relativa à validade da cobrança do PIS e da COFINS com base na Lei n. 9.718/98 - especificamente no ponto concernente à definição dos conceitos de receita bruta e faturamento e à majoração de suas bases de cálculo - é questão de natureza constitucional, razão pela qual refoge do âmbito de apreciação do recurso especial.

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

"(REsp 515217 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/44215-4, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 12/9/2006, DJ 9.10.2006 p. 277)"

Assim prescrevia a Súmula 68 do STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de calculo do PIS."

Nesta esteira, a Súmula 94 do STJ prelecionava que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL."

No entanto, recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, posiciona-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG):

"O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo da COFINS sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF ["Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: ... b) a receita ou o faturamento"] - v. Informativos 161 e 437." Com base nesse entendimento, o Plenário, em conclusão de julgamento e por maioria, proveu recurso extraordinário. De início, deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). O Colegiado destacou a demora para a solução do caso, tendo em conta que a análise do processo fora iniciada em 1999. Ademais, nesse interregno, teria havido alteração substancial na composição da Corte, a recomendar que o julgamento se limitasse ao recurso em questão, sem que lhe fosse atribuído o caráter de repercussão geral. Em seguida, o Tribunal entendeu que a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 753/1268

constituiria ônus fiscal e não faturamento. Vencidos os Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, que desproviavam o recurso. O primeiro considerava que o montante do ICMS integraria a base de cálculo da COFINS por estar incluído no faturamento e se tratar de imposto indireto que se agregaria ao preço da mercadoria. O segundo pontuava que a COFINS não incidiria sobre a renda, e nem sobre o incremento patrimonial líquido, que considerasse custos e demais gastos que viabilizassem a operação, mas sobre o produto das operações, da mesma maneira que outros tributos como o ICMS e o ISS. Ressaltava, assim, que, apenas por lei ou por norma constitucional se poderia excluir qualquer fator que compusesse o objeto da COFINS. RE 240785/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 8.10.2014. (RE-240785)

Cabe acrescentar que, com base no precedente citado, foi adotado, recentemente, novo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em que se afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94:

AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015:

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS . BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS . POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido."

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta Turma o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA AFASTADOS. REFORMA DA DECISÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE.

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.

3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do pis e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Agravo inominado provido.

(AMS 2013.03.00.031151-4/SP TRF3 - Terceira Turma Des Fed. MARCIO MORAES Data da decisão 08/05/2014)

Portanto, o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. **REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE.**

INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL. ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. *In casu*, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em **16/03/2015**, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS e COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente citado. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, eis que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em **16/03/2015** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0210055-2, REsp 1089241/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, v.u., DJe 08/02/2011; Processo nº 2009/0196014-0, AgRg no REsp 1161184/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/03/2010, v.u., DJe 12/03/2010; Processo nº 2009/0015655-0, REsp 1111003/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 13/05/2009, v.u., DJe 25/05/2009, sistemática do art. 543-C do CPC; Processo nº 2007/0265363-9, AgRg no REsp 1005925/PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 22/04/2008, v.u., DJe 21/05/2008.

In casu, às inicial foram acostados cópias de guias de recolhimento das contribuições sociais em comento às fls. 31/45.

Os créditos da autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora.

Fixo os honorários advocatícios em R\$ 3.500,00, em favor da autora, com base no artigo 20, par. 4º do Código de Processo Civil.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 § 1º-A do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00042 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000080-38.2015.4.03.6104/SP

2015.61.04.000080-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : BIG AMERICAN COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP098385 ROBINSON VIEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00000803820154036104 3 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de Mandado de Segurança, impetrado em 12/01/2015 por BIG AMERICAN COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA., em face do Ilustríssimo Senhor Doutor Inspetor da Alfândega do Porto de Santos-SP, objetivando assegurar o direito de excluir da base de cálculo das contribuições do PIS/PASEP-Importação e da COFINS-Importação, os valores relativos ao ICMS e das próprias contribuições, afastando-se as disposições contidas na Lei no inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.856/04.

Requer, por fim, a restituição dos valores recolhidos a maior, com correção monetária calculada pela Taxa Selic.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 1.000.000,00, à época da propositura da ação.

A Impetrante comprovou o recolhimento dos tributos em comento, às fls. 37/40.

Prestadas as informações pela autoridade impetrada.

Sobreveio sentença que concedeu parcialmente a segurança para afastar a inclusão na base de cálculo do PIS-Importação e COFINS-Importação o valor relativo ao ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, autorizando também, direito à compensação do valor do indébito recolhido nos últimos 05 (cinco) anos até a data do presente *mandamus*. Por fim ressaltou-se à administração tributária o direito de fiscalizar e averiguar a existência de créditos compensáveis, observados os parâmetros contidos na presente sentença.

Custas a cargo da União Federal. Sem honorários nos termos da súmula nº 105 do Superior Tribunal de Justiça.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Foram opostos embargos de declaração às fls. 83/84, pelo impetrante em face da sentença a cima exposta, ao argumento de que seria contraditório o termo *parcialmente* constante no seu dispositivo, uma vez que a decisão teria acolhido totalmente o pedido inicial.

Os embargos foram conhecidos, contudo, rejeitados à fl. 87.

Apelou a União Federal pugnando pela reforma da sentença, sustentando a constitucionalidade da Lei 10.865/2004 às fls.89/94.

Recebida a apelação no seu efeito devolutivo, à fl. 96.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta corte.

O Ministério Público Federal opina pelo desprovimento da apelação à fl. 116.

É o relatório.

Decido.

As contribuições sociais em comento estão previstas no artigo 195 da Constituição Federal, especificamente no seu inciso IV, que assim dispõe:

*"A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais:
(...)*

IV - do importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar".

Desta forma, havendo previsão constitucional para a criação do tributo, não há necessidade de lei complementar para dispor sobre referidas contribuições sociais, não havendo inconstitucionalidade no fato de a matéria ter sido veiculada por lei ordinária (Precedentes do STF: RE n. 138.284-8/CE, Tribunal Pleno, Relator Ministro Carlos Velloso, j. 1/7/1992, DJ 28/8/1992; e RE n. 146.733-9/SP, Tribunal Pleno, Relator Ministro Moreira Alves, j. 29/6/1992, DJ 6/11/1992).

Além disso, está pacificado no Supremo Tribunal Federal o entendimento de que as contribuições previstas no mencionado dispositivo constitucional podem ser reguladas por lei ordinária, não necessitando mesmo de lei complementar para sua instituição, conforme restou assentado no julgamento da ADCon nº 01-1/DF.

Nesse sentido, trago à colação julgado proferido no âmbito desta Egrégia Turma que deixou exarado o seguinte:

DIREITO CONSTITUCIONAL. DIREITO TRIBUTÁRIO. IMPORTAÇÃO DE EQUIPAMENTO MÉDICO. PIS-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. EXIGÊNCIA DAS CONTRIBUIÇÕES. LEI Nº 10.865/2004. LEGALIDADE. TRATADO INTERNACIONAL INCORPORADO AO DIREITO INTERNO. HIERARQUIA DE LEI ORDINÁRIA. BASE DE CÁLCULO. VALOR ADUANEIRO. COBRANÇA LEGÍTIMA. AUSÊNCIA DE OFENSA AOS PRINCÍPIOS DA RESERVA LEGAL, SEGURANÇA JURÍDICA E ISONOMIA. ARTIGOS 98 E 110 DO CTN. DENEGAÇÃO DA ORDEM. SENTENÇA MANTIDA.

1. Cuida-se de exigência de contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação de bens e serviços, nos termos da Medida Provisória nº 164/2004, convertida após na Lei nº 10.865/2004, cabendo anotar que a instituição de tais tributos mostra-se consentânea com a norma constitucional de regência, não sendo mesmo de se exigir, para tanto, a edição de lei complementar, pois, esta se faz necessária quando expressamente prevista e isso ocorre apenas nas hipóteses de instituição de tributos específicos.

2. A Constituição Federal, no seu artigo 195, dispõe que a seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das contribuições sociais, inclusive aquelas exigidas de importador de bens ou serviços do exterior, ou de quem a lei a ele equiparar.

3. Cabe exclusivamente à União, nos termos do artigo 149, da Carta Republicana, instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos artigos 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no artigo 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo, sendo certo que as contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços.

4. "Portanto, a instituição e cobrança das contribuições ao PIS e à COFINS, incidentes sobre a importação do estrangeiro de bens e serviços, têm respaldo constitucional e não exigem lei complementar para tanto, de modo que se trata de exigência legítima, não ofendendo o princípio da reserva legal, nem tampouco a norma contida no artigo 146 da Constituição Federal".

(TRF-3, AMS 200561190046775, 3ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. VALDECI DOS SANTOS, DJF3 CJI DATA: 09/08/2010 PÁGINA: 321).

Outrossim, anoto que a Lei 10.865/04 observou o princípio da anterioridade mitigada, para a exigência das referidas contribuições segundo as regras previstas no artigo 195, § 6º, da Constituição Federal, nada havendo a objetar nesse ponto.

Quanto à base de cálculo das contribuições, o artigo 7º da Lei nº 10.865/2004, naquilo que interessa para o deslinde do caso, dispunha o seguinte:

A base de cálculo será:

"I - o valor aduaneiro, assim entendido, para os efeitos desta Lei, o valor que servir ou que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições, na hipótese do inciso I do caput do art. 3º desta Lei;"

Referida norma legal conceituava valor aduaneiro como aquele valor que serviria de base para o cálculo do imposto de importação, acrescido do valor do ICMS ou do ISS incidente no desembaraço junto à aduana, somado, ainda, o valor das próprias contribuições sociais.

Ocorre que o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do RE 559.937/RS, em 20.03.2013, reconheceu a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições".

Ora, assim decidindo, o Pretório Excelso definiu que a base de cálculo das contribuições sociais ao PIS e à COFINS, na entrada de bens estrangeiros no território nacional, é o valor aduaneiro, não mais que isso.

Colho, ainda, da jurisprudência desta Egrégia Turma o seguinte julgado:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO ACOLHIDOS. OMISSÃO.

1. Houve omissão no acórdão embargado, de modo que devem ser acolhidos os presentes embargos de declaração, sem efeitos modificativos no resultado do julgamento, acrescentando-se que, além do ICMS, também deve ser excluído da base de cálculo do PIS e COFINS/importação o valor das próprias contribuições (PIS e COFINS).
2. A questão restou definitivamente decidida pelo Plenário do C. Supremo Tribunal Federal que, em sessão realizada em 20/3/2013, negou provimento ao Recurso Extraordinário nº 559937/RS, para reconhecer a inconstitucionalidade da expressão "acrescido do valor do Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestação de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS incidente no desembaraço aduaneiro e do valor das próprias contribuições", contida no inciso I do artigo 7º da Lei nº 10.865/2004.
3. Assentou a Corte Suprema que as contribuições sobre a importação não poderiam extrapolar a base do valor aduaneiro, sob pena de inconstitucionalidade por violação à norma de competência no ponto constante do art. 149, § 2º, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal.
4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos do julgado.

(2004.61.04.008965-0/SP AMS - APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - 272047 TRF3. Juiz Convocado Rubens Calixto - Terceira Turma - DJ DATA: 28/06/2013)

Cabe registrar, nesse passo, que, no plano legislativo veio a lume a Lei nº 12.865, de 09 de setembro de 2013, adequando a regulamentação da matéria ao quanto decidido pelo Supremo Tribunal Federal, definindo a base de cálculo das referidas contribuições ao valor aduaneiro da operação de importação de bens do estrangeiro, vedando qualquer outro acréscimo.

Convém anotar que a atribuição de competência à União para instituição de contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas também sobre importação de produtos estrangeiros ou serviços foi obra da Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, que alterou a redação do art. 149, § 2º, como já dito, *in verbis*:

"Art. 149. Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo. (...)

§ 2º As contribuições sociais e de intervenção no domínio econômico de que trata o caput deste artigo: (...)

II - incidirão também sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços;

III - poderão ter alíquotas:

a) ad valorem, tendo por base o faturamento, a receita bruta ou o valor da operação e, no caso de importação, o valor aduaneiro;".

Com efeito, ao permitir a instituição do PIS e da COFINS sobre a importação de produtos estrangeiros ou serviços, a Constituição Federal delimitou a esfera de atuação do legislador ordinário impondo por base de cálculo das mencionadas contribuições o valor aduaneiro, sobre o qual deve incidir alíquota *ad valorem*, ou seja, aquela que corresponde à definição própria de alíquota, um percentual fixo ou variável incidente sobre um valor, que representa a própria base de cálculo da exação.

A definição acerca do valor aduaneiro é dada pelo artigo VII do Acordo Geral sobre Tarifas Aduaneiras e Comércio - GATT, que fixou 6 (seis) métodos de valoração aduaneira.

Especificamente quanto à uniformização dos procedimentos destinados à fixação do que seja o valor aduaneiro, em 1994 o Acordo sobre a Implementação do Artigo VII do Acordo Geral Sobre Tarifas Aduaneiras (GATT) foi incorporado pelo Acordo Constitutivo da Organização Mundial do Comércio (OMC).

comércio exterior tendo por base o Acordo incorporado ao ordenamento jurídico brasileiro pelo Decreto nº 1.355/1994, deixando claro que, independentemente do método de valoração adotado, o valor aduaneiro é representado pelo valor da mercadoria acrescido dos custos e despesas nominadas no dispositivo transcrito acima.

Ora, não sendo o valor aduaneiro composto por qualquer outro elemento além daqueles constantes do art. 77 do Decreto nº 4.543/2003 que, por sua vez, reproduz os termos do art. VII, do Acordo do GATT de 1994, incorporado no Brasil pelo Decreto 1.355/94, a decisão da Corte Suprema alhures mencionada explicita que exorbitou o legislador ordinário do poder de tributar que lhe conferiu a Constituição Federal, porquanto além do valor aduaneiro, incluiu na base de cálculo das novas contribuições, o montante pago a título de Imposto de Importação e de ICMS, **em flagrante contrariedade ao disposto no art. 149, § 2º, II, da Constituição Federal.**

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. **REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.** ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. *In casu*, a empresa autora impetrou o presente mandado em **12/01/2015**, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1137738/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/12/2009, DJe 01/02/2010)

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente citado. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, eis que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a 05 (cinco) anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em **12/01/2015** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0210055-2, REsp 1089241/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, v.u., DJe 08/02/2011; Processo nº 2009/0196014-0, AgRg no REsp 1161184/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/03/2010, v.u., DJe 12/03/2010; Processo nº 2009/0015655-0, REsp 1111003/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 13/05/2009, v.u., DJe 25/05/2009, sistemática do art. 543-C do CPC; Processo nº 2007/0265363-9, AgRg no REsp 1005925/PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 22/04/2008, v.u., DJe 21/05/2008.

In casu, a autora acostou cópias das declarações de importações efetuadas às fls. 37/40.

Os créditos da autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora. Insta salientar, que o termo inicial para incidência de juros de mora ocorrerá, necessariamente, quando já houver a incidência da taxa SELIC a título de correção monetária.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação da União Federal e à remessa oficial nos termos da fundamentação.

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

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00043 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000377-21.2015.4.03.6112/SP

2015.61.12.000377-0/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP |
| ADVOGADO | : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a) |
| APELADO(A) | : CELINA SHIGUEKO KATANO MURAKAMI -ME |
| ADVOGADO | : SP308416 PAULO FERNANDES TEIXEIRA CRUZ ALVES e outro(a) |
| No. ORIG. | : 00003772120154036112 3 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP |

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, em face do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, objetivando a declaração de inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, de inexigibilidade de pagamento de anuidades, taxa de registro, certificados junto à autarquia e de contratação de médico veterinário como responsável pelo estabelecimento. Além disso, requer a restituição do *quantum* recebido indevidamente pelo CRMV/SP, a título de anuidades.

O valor atribuído à causa é de R\$ 908,18, atualizado em outubro de 2015.

Após a contestação, sobreveio sentença, julgando procedente o pedido, extinguindo o feito, com análise do mérito, nos moldes do artigo 269, I, do CPC, e condenando o réu à restituição da autora na importância de R\$ 842,61, devidamente corrigida e atualizada pela SELIC até a expedição da requisição, bem como ao pagamento das custas e honorários, arbitrados em R\$ 1.500,00.

Inconformado, o CRMV-SP apelou, sustentando a necessidade de registro e de contratação de médico veterinário como responsável técnico, ante a atividade de comercialização de animais vivos e medicamentos veterinários ser privativa desse profissional. Requereu, ainda, a minoração dos honorários advocatícios fixados.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório. DECIDO.

Preliminarmente, assinalo que não conheço da remessa oficial, tendo-se em vista que o valor dado à causa é inferior a 60 (sessenta) salários mínimos.

A Lei nº 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da

atividade básica.

In casu, foi possível verificar, através da documentação juntada aos autos, que a impetrante trata-se de empresa regularmente constituída, cujo objeto social é o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação.

Depreende-se, assim, que a impetrante é comerciante que atua na área de "Pet Shop", sem qualquer envolvimento na fabricação dos produtos veterinários, pelo o que resta demonstrado não desempenhar atividade que exija conhecimento específico inerente à medicina veterinária.

Destarte, como a atividade econômica exercida pela impetrante não se enquadra dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º da Lei n.º 5.517/68.

Sobre o tema, outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, RESP 201000624251, Segunda Turma, Relatora Ministra ELLIANA CALMON, DJE 17/05/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA QUE ATUA NO COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO - ESTABELECIMENTO DO TIPO "PET SHOP". REGISTRO NO CRMV - DESNECESSIDADE. COBRANÇA DE TAXAS E ANUIDADES - DESCABIMENTO. 1. A apelada é empresa que comercializa aquários, peixes, plantas ornamentais, terrários, passarinhos e acessórios para animais domésticos em geral (fls. 15). É, pois, um estabelecimento do tipo "pet shop", não praticando, evidentemente, a medicina veterinária, tampouco exercendo função que exija conhecimentos específicos de tal ramo do conhecimento humano. 2. A atividade básica da embargante não se enquadra nas atividades peculiares à medicina veterinária, reservadas que são aos profissionais dessa área. Assim, desnecessária sua inscrição no CRMV e, por conseqüência, descabida a cobrança de taxas e/ou anuidades (Lei nº 5.517/68, art. 27, caput e § 1º). 3. Precedente. 4. Com relação à verba honorária, tem razão a apelante, devendo ser reduzida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC e do entendimento desta Turma, ao patamar de 10% sobre o valor do executivo fiscal, devidamente atualizado. 5. Apelação parcialmente provida. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1327013 - 2002.61.14.003961-0 RELATORA DESEMBARGADORA CECILIA MARCONDES- DJF3 DATA: 16/07/2009).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE RAÇÕES, ALIMENTOS E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. ANIMAIS VIVOS. AVICULTURA. ARTIGOS DE CAÇA, PESCA, CAMPING E AGROPECUÁRIA. PRODUTOS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. PET SHOP. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE. 1. Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade praticada pelas impetrantes concerne ao comércio varejista de rações, alimentos, e acessórios para animais de estimação, animais vivos, avicultura, artigos de caça, pesca, camping e agropecuária, produtos e medicamentos veterinários, ferragens e ferramentas, sementes, aves vivas e peixes ornamentais, entre outros. 2. Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa decorrente de sua ausência apenas podem decorrer se a atividade básica das impetrantes ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980. 3. A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos agropecuários e veterinários, rações e alimentos para animais de estimação e animais vivos. 4. Apelação a que se dá provimento. (Tribunal Regional Federal 3ª Região - AMS 00165576120094036100 - Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES - DJF3 Data: 23/08/2010).

No tocante à condenação em verba honorária, o §4º do artigo 20 do CPC dispõe que se admite a fixação equitativa de honorários advocatícios, pelo o que reduzo o valor para R\$ 130,00 (cento e trinta reais).

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00044 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0013323-32.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.013323-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)

APELADO(A) : SUELI ANEUDA GONCALVES TEIXEIRA -ME
ADVOGADO : SP273742 WILLIAM LOPES FRAGIOLLI e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00133233220134036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV, objetivando a abstenção da autoridade coatora de exigir da impetrante o registro em seus quadros, bem como a contratação de médico veterinário como responsável técnico para o regular funcionamento do estabelecimento comercial.

Regularmente processados os autos, indeferido o pedido de liminar, prestadas as informações, emitido parecer pelo Ministério Público Federal; sobreveio sentença, concedendo a segurança, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para assegurar à impetrante o direito de exercer suas atividades, sem que lhe seja imposta a efetivação do registro junto ao CRMV/SP, bem como a contratação do médico veterinário como responsável técnico, pois entendeu o MM. Juízo de origem que a atividade de comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação não se insere no rol de atividades exclusivas à profissão do médico-veterinário.

O CRMV/SP apelou, requerendo a reforma da sentença, sob o argumento de o comércio de animais vivos e a venda de medicamentos veterinários serem atividades privativas do médico-veterinário, nos termos da Lei n.º 5.517/68; sujeitando-se, assim, o estabelecimento ao registro e ao poder de polícia exercido pela autarquia.

Com as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do apelo, para confirmar a sentença prolatada.

É o relato do necessário. DECIDO.

A Lei n.º 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica.

In casu, foi possível verificar, através da documentação juntada aos autos, que a impetrante trata-se de empresa jurídica, que tem por objeto social o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação.

Depreende-se, assim, que a impetrante é comerciante que atua na área de "Pet Shop", sem qualquer envolvimento na fabricação dos produtos veterinários, pelo o que resta demonstrado não desempenhar atividade que exija conhecimento específico inerente à medicina veterinária.

Destarte, como a atividade econômica exercida pela impetrante não se enquadra dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º da Lei n.º 5.517/68.

Sobre o tema, outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO- OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei n.º 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, RESP 201000624251, Segunda Turma, Relatora Ministra ELLANA CALMON, DJE 17/05/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA QUE ATUA NO COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO - ESTABELECIMENTO DO TIPO "PET SHOP". REGISTRO NO CRMV - DESNECESSIDADE. COBRANÇA DE TAXAS E ANUIDADES - DESCABIMENTO. 1. A apelada é empresa que comercializa aquários, peixes, plantas ornamentais, terrários, passarinhos e acessórios para animais domésticos em geral (fls. 15). É, pois, um estabelecimento do tipo "pet shop", não praticando, evidentemente, a medicina veterinária, tampouco exercendo função que exija conhecimentos específicos de tal ramo do conhecimento humano. 2. A atividade básica da embargante não se enquadra nas atividades peculiares à medicina veterinária, reservadas que são aos profissionais dessa área. Assim, desnecessária sua inscrição no CRMV e, por consequência, descabida a cobrança de taxas e/ou anuidades (Lei n.º 5.517/68, art. 27, caput e § 1º). 3. Precedente. 4. Com relação à verba honorária, tem razão a apelante, devendo ser reduzida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC e do entendimento desta Turma, ao patamar de 10% sobre o valor do executivo fiscal, devidamente atualizado. 5. Apelação parcialmente provida. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1327013 - 2002.61.14.003961-0 RELATORA DESEMBARGADORA CECILIA MARCONDES- DJF3 DATA: 16/07/2009).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE RAÇÕES, ALIMENTOS E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. ANIMAIS VIVOS. AVICULTURA. ARTIGOS DE CAÇA, PESCA, CAMPING E AGROPECUÁRIA. PRODUTOS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. PET SHOP. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE. 1. Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade praticada pelas impetrantes concerne ao comércio varejista de rações, alimentos, e acessórios para animais de estimação, animais vivos, avicultura, artigos de caça, pesca, camping e agropecuária, produtos e medicamentos veterinários, ferragens e ferramentas, sementes, aves vivas e peixes ornamentais, entre outros. 2. Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa decorrente de sua ausência apenas podem decorrer se a atividade básica das impetrantes ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980. 3. A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao

elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos agropecuários e veterinários, rações e alimentos para animais de estimação e animais vivos. 4. Apelação a que se dá provimento. (Tribunal Regional Federal 3ª Região - AMS 00165576120094036100 - Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES - DJF3 Data: 23/08/2010).

Ante o exposto, com fulcro no *caput* do artigo 557 do CPC, nego seguimento à apelação e à remessa oficial.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00045 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015185-43.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.015185-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI
ADVOGADO : SP184479 RODOLFO NASCIMENTO FIOREZI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00151854320104036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Gerente da Caixa Econômica Federal da Agência Bancária do Juizado Especial Federal de São Paulo, objetivando autorização para que possa efetuar o levantamento dos valores com procuração autenticada pela Secretaria do Juizado Especial Federal, conforme o Provimento COGE n.º 80, de 13 de junho de 2007.

O impetrante sustenta, na inicial, obstrução por parte do gerente da Caixa Econômica Federal - CEF, Agência 2766, de efetuar os levantamentos dos depósitos judiciais, mesmo tendo o procurador poderes especiais para receber e dar quitação. Como o depósito judicial, por sua natureza pública, não estabelece relação jurídica de caráter privado entre as partes, encontra-se disciplinado pelo Provimento COGE n.º 80, de 13 de junho de 2007, regramento imposto por esta Corte, que dispõe acerca da possibilidade de o advogado, constituído nos autos e com poderes específicos para receber e dar quitação, realizar o levantamento de valores dos depósitos judiciais nos "Postos de Atendimentos Bancários da CEF localizados em qualquer dos fóruns da Justiça Federal ou dos Juizados Especiais Federais da Seção Judiciária em que tramita o processo ou na agência vinculada ao depósito".

Nos termos do artigo 267, I, c.c. artigo 284, parágrafo único, ambos do CPC, julgou-se extinto o feito, sem análise do mérito, pois verificou o MM. Juízo de origem que deixou o impetrante de demonstrar interesse processual, mediante a juntada de contratos de honorários advocatícios na fase de execução dos autos indicados, conforme determinação.

Inconformado, o impetrante apelou, requerendo a reforma da sentença, a fim de que possa efetuar o levantamento dos valores com a procuração autenticada pela Secretaria do Juizado Especial Federal, de acordo com o Provimento COGE n.º 80, de 13 de junho de 2007, uma vez que os depósitos judiciais não são RPVs.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo provimento do recurso e retorno dos autos à Vara de origem para regular andamento do feito.

É o relatório. Decido.

O MM. Juízo *a quo* extinguiu a ação sem resolução do mérito, sob o fundamento de não ter o impetrante demonstrado interesse processual, com fulcro nos artigos 267, I, c.c. 284, parágrafo único, ambos do Código de Processo Civil.

Ressalta-se, de acordo com o disposto no Provimento COGE n.º 80, publicado em 13 de junho de 2007, a desnecessidade da juntada dos contratos de honorários advocatícios na fase de execução dos autos indicados, conforme determinado pelo juízo de origem.

In casu, todavia, como a extinção do feito ocorreu de plano, antes da notificação da autoridade coatora para prestar as informações e do parecer do Ministério Público Federal na primeira instância, verifica-se que o processo não se encontra suficientemente instruído; não sendo, portanto, possível a aplicação da interpretação extensiva do artigo 515, § 3º, do Código de Processo Civil.

Não estando a causa madura para julgamento, é de rigor a devolução do feito à Vara de origem para regular processamento:

Processo Civil. Prescrição afastada no 2º grau. Exame das demais questões no mesmo julgamento. Possibilidade, desde suficientemente debatida e instruída a causa. Divergência doutrinária e jurisprudencial. Exegese do art. 515, caput, CPC.

Precedentes do Tribunal e do Supremo Tribunal Federal. Lei n.º 10.352/2001. Introdução do § 3º do art. 515. Embargos rejeitados. Reformando o tribunal a sentença que acolhera a preliminar de prescrição, não pode o mesmo ingressar no mérito propriamente dito, salvo quando suficientemente debatida e instruída a causa. Nesse caso, encontrando-se 'madura' a causa, é permitido ao órgão ad quem adentrar o mérito da controvérsia, julgando as demais questões, ainda que não apreciadas diretamente em primeiro grau. Nos termos do § 3º do art. 515, do CPC, introduzido pela Lei n. 10.352/2001 'o tribunal pode julgar desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento (grifei). (REsp n.º 89.240/RJ, rel. Min. Sálvio Figueiredo Teixeira, DJ, 10. 03. 2003, p 76).

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. OAB. ELEIÇÃO. INADIMPLÊNCIA. SENTENÇA DE EXTINÇÃO. ART. 515, § 3º,

DO CPC. INAPLICABILIDADE. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA AUTORIDADE COATORA PARA PRESTAR INFORMAÇÕES E DO MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL NA INSTÂNCIA A QUO. NULIDADE DA SENTENÇA. I - Mandado de segurança impetrado objetivando o reconhecimento do direito dos Impetrantes de voto na eleição da OAB/MS em 20.11.2012. II - O MM. Juízo a quo extinguiu o processo, sem apreciação do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, por entender ter ocorrido a perda de objeto. III - Recurso no sentido da ausência de perda de objeto, porquanto os votos em questão foram colhidos de forma diferenciada, dentro de envelope lacrado, no qual foi anotado o número deste mandado de segurança, para que sua validade fosse confirmada após a análise do mérito do presente mandamus. IV - Inaplicabilidade do art. 515, § 3º, do Código de Processo Civil, por não ter sido intimada a autoridade coatora para prestar informações, nem dado vista ao Ministério Público Federal na primeira instância. V - Sentença anulada, devendo os autos retornarem à origem para prosseguimento do feito. VI - Precedentes desta Corte e da Primeira Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região. VII - Apelação parcialmente provida. (AMS 00118505420124036000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/06/2013)

MANDADO DE SEGURANÇA. UNIÃO. PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PÚBLICO. POSSIBILIDADE DE IMPETRAÇÃO. EXTINÇÃO SEM APRECIAÇÃO DO MÉRITO. ART. 515, §3º, CPC. IMPOSSIBILIDADE. REMESSA DOS AUTOS À ORIGEM. 1. A sentença extinguiu o processo sem apreciação do mérito ao argumento de que o mandado de segurança é um instrumento especial para proteger direitos dos particulares contra ilegalidade ou abuso de poder praticado por agente do Estado, não estando, portanto, disponível à União, que não é destinatária dos direitos constitucionais fundamentais do art. 5º da Constituição Federal. 2. O d. juízo a quo não solucionou a lide posta à sua apreciação da forma mais adequada. 3. Embora conhecido como meio de defesa do indivíduo contra a Administração Pública, o mandado de segurança evoluiu no sentido de se tornar um instrumento eficaz na manutenção do sistema de freios e contrapesos, servindo para corrigir inconstitucionalidades e ilegalidades surgidas nos conflitos entre os diversos poderes de uma mesma unidade política ou entre a União, o Estado e o Município. Na falta de outro elemento rápido e eficaz para solucionar tais contendas, a própria administração tem recorrido ao mandado de segurança, que passou a ser impetrado por pessoas jurídicas de direito público. 4. Isto porque o mandado de segurança deve ser entendido também como forma hábil à proteção de direitos líquidos e certos quando titularizados por pessoas jurídicas de direito público, como ocorre no caso em tela, em que a União persegue o seu direito de liberação de mercadoria importada, retida pela autoridade aduaneira ao argumento de que, para tanto, seria necessário o pagamento do ICMS incidente na importação. 5. Hugo de Brito Machado, citando Sérgio Ferraz, registra a sua posição no sentido de não haver como vedar às pessoas jurídicas de direito público a utilização do mandado de segurança, observando que o que se defende, na verdade, é a impetração do writ pelo poder público contra o próprio poder público, como no caso dos presentes autos, sem qualquer envolvimento de direitos de particulares. 6. Reconhecida a legitimidade da União para impetrar o presente mandado de segurança. 7. A causa não está madura, não estando, portanto, em condições de imediato julgamento na forma do art. 515, §3º do CPC, uma vez que não foi a autoridade coatora oficiada para que prestasse as devidas informações, não havendo como, portanto, julgar desde logo a lide. 8. Necessidade de que os autos retornem à vara de origem para regular prosseguimento do feito, com a prolação de nova sentença. 9. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se dá provimento para anular a sentença recorrida, determinando o retorno dos autos à vara de origem para regular prosseguimento, com a prolação de nova sentença. (AMS 00078421520094036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/04/2011)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento à apelação e determino o envio dos autos à primeira instância, para que se dê o regular prosseguimento ao feito.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00046 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003326-04.2014.4.03.6128/SP

2014.61.28.003326-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PEDRO ROCHA GOMES -ME
ADVOGADO : SP248414 VALDEMIR GOMES CALDAS e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de Sao Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)
No. ORIG. : 00033260420144036128 2 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em sede de mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, objetivando o reconhecimento do seu direito ao exercício de sua atividade comercial, independente de registro nos quadros da autarquia, bem como de contratação de médico veterinário como responsável técnico

para o regular funcionamento do estabelecimento comercial.

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as informações, emitido parecer pelo Ministério Público Federal; sobreveio sentença, cassando a liminar, denegando a segurança e julgando improcedente o pedido, nos moldes do inciso I do artigo 269 do CPC, pois entendeu o MM. Juízo de origem que para o exercício da atividade de comércio varejista de animais vivos faz-se necessária a contratação de médico veterinário, bem como a inscrição junto ao CRMV, com o escopo de prevenir doenças e preservar a saúde pública.

A impetrante apelou, requerendo a reforma da sentença.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento da apelação.

É o relato do necessário. DECIDO.

A Lei n.º 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica.

In casu, foi possível verificar, através da documentação juntada aos autos, que a empresa impetrante tem por objeto social o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais domésticos.

Depreende-se, assim, que a impetrante é comerciante que atua na área de "Pet Shop", sem qualquer envolvimento na fabricação dos produtos veterinários, pelo o que resta demonstrado não desempenhar atividade que exija conhecimento específico inerente à medicina veterinária.

Destarte, como a atividade econômica exercida pela impetrante não se enquadra dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68.

Sobre o tema, outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei nº 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, RESP 201000624251, Segunda Turma, Relatora Ministra ELLIANA CALMON, DJE 17/05/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA QUE ATUA NO COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO - ESTABELECIMENTO DO TIPO "PET SHOP". REGISTRO NO CRMV - DESNECESSIDADE. COBRANÇA DE TAXAS E ANUIDADES - DESCABIMENTO. 1. A apelada é empresa que comercializa aquários, peixes, plantas ornamentais, terrários, passarinhos e acessórios para animais domésticos em geral (fls. 15). É, pois, um estabelecimento do tipo "pet shop", não praticando, evidentemente, a medicina veterinária, tampouco exercendo função que exija conhecimentos específicos de tal ramo do conhecimento humano. 2. A atividade básica da embargante não se enquadra nas atividades peculiares à medicina veterinária, reservadas que são aos profissionais dessa área. Assim, desnecessária sua inscrição no CRMV e, por conseqüência, descabida a cobrança de taxas e/ou anuidades (Lei nº 5.517/68, art. 27, caput e § 1º). 3. Precedente. 4. Com relação à verba honorária, tem razão a apelante, devendo ser reduzida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC e do entendimento desta Turma, ao patamar de 10% sobre o valor do executivo fiscal, devidamente atualizado. 5. Apelação parcialmente provida. (TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1327013 - 2002.61.14.003961-0 RELATORA DESEMBARGADORA CECILIA MARCONDES- DJF3 DATA: 16/07/2009).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE RAÇÕES, ALIMENTOS E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. ANIMAIS VIVOS. AVICULTURA. ARTIGOS DE CAÇA, PESCA, CAMPING E AGROPECUÁRIA. PRODUTOS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. PET SHOP. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE. 1. Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade praticada pelas impetrantes concerne ao comércio varejista de rações, alimentos, e acessórios para animais de estimação, animais vivos, avicultura, artigos de caça, pesca, camping e agropecuária, produtos e medicamentos veterinários, ferragens e ferramentas, sementes, aves vivas e peixes ornamentais, entre outros. 2. Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa decorrente de sua ausência apenas podem decorrer se a atividade básica das impetrantes ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980. 3. A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos agropecuários e veterinários, rações e alimentos para animais de estimação e animais vivos. 4. Apelação a que se dá provimento. (Tribunal Regional Federal 3ª Região - AMS 00165576120094036100 - Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES - DJF3 Data: 23/08/2010).

Vale destacar, ainda, acerca das fotos juntadas aos autos pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV/SP, a título exemplificativo das condições em que pode ficar um local sem a presença do médico veterinário responsável, ante não retratarem o estabelecimento comercial discutido, que a competência para atuar sobre estabelecimentos de assistência e serviços veterinários em questões sanitárias legais vigentes relacionadas à prevenção de riscos e agravos à saúde humana, limpeza e higiene do local, proteção do meio ambiente; condições de exposição ambiental e ocupacional das radiações ionizantes; fiscalização de Plano de Gerenciamento para resíduos químicos e infectantes e condições dos medicamentos de linha humana com registro no Ministério da Saúde é da Vigilância Sanitária, conforme se infere da legislação sanitária vigente.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento à apelação.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00047 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0020584-14.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020584-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP197777 JULIANA NOGUEIRA BRAZ e outro(a)
APELADO(A) : VANDINEIA QUITERIA DA SILVA -ME
ADVOGADO : SP212141 EDWAGNER PEREIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00205841420144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação e remessa oficial em mandado de segurança, com pedido de liminar, contra ato do Presidente do Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, objetivando a abstenção da autoridade coatora de exigir da impetrante o registro em seus quadros, a contratação de médico veterinário como responsável técnico para o regular funcionamento do estabelecimento comercial e, conseqüentemente, a suspensão da exigibilidade da multa imposta sob o n.º 1170/2011.

Regularmente processados os autos, deferido o pedido de liminar, prestadas as informações, emitido parecer pelo Ministério Público Federal; sobreveio sentença, confirmando a liminar e concedendo a segurança, para determinar a abstenção da autoridade coatora de exigir o registro da impetrante nos quadros do CRMV/SP, além da contratação do médico veterinário como responsável médico, anulando a multa imposta sob o n.º 1170/2011.

O CRMV/SP apelou, requerendo a reforma da sentença, sob o argumento de ser a atividade desempenhada no estabelecimento em questão privativa do médico-veterinário, ante o risco à saúde pública.

Sem as contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

Ouvido, o Ministério Público Federal opinou pelo não provimento do apelo, mantendo-se a sentença.

É o relato do necessário. DECIDO.

A Lei n.º 6.839/80, no que disciplina a obrigatoriedade do registro nos conselhos profissionais, adota o critério da pertinência a partir da atividade básica.

In casu, foi possível verificar, através da documentação juntada aos autos, que a empresa impetrante tem por objeto social o comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação.

Depreende-se, assim, que a impetrante é comerciante que atua na área de "Pet Shop", sem qualquer envolvimento na fabricação dos produtos veterinários, pelo o que resta demonstrado não desempenhar atividade que exija conhecimento específico inerente à medicina veterinária.

Destarte, como a atividade econômica exercida pela impetrante não se enquadra dentre as atividades típicas da veterinária, reservadas ao médico veterinário, configura-se a desnecessidade de contratação do profissional da área, bem como de registro perante a autarquia, conforme preceituam os artigos 5º e 6º da Lei 5.517/68.

Sobre o tema, outro não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e deste Tribunal:

RECURSO ESPECIAL - MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA - COMÉRCIO DE PRODUTOS AGROPECUÁRIOS e PEQUENOS ANIMAIS DOMÉSTICOS - REGISTRO. NÃO-OBRIGATORIEDADE. PRECEDENTES. 1. A orientação do Superior Tribunal de Justiça é no sentido de que a atividade básica desenvolvida na empresa determina a qual conselho de fiscalização profissional deverá submeter-se. 2. Na hipótese dos autos, a atividade precípua da empresa é o comércio de produtos, equipamentos agropecuários e pequenos animais domésticos, não exercendo a atividade básica relacionada à medicina veterinária. Não está, portanto, obrigada, de acordo com a Lei n.º 6.839/80, a registrar-se no Conselho Regional de Medicina Veterinária. Precedentes. 3. Recurso especial conhecido e provido. (STJ, RESP 201000624251, Segunda Turma, Relatora Ministra ELLANA CALMON, DJE 17/05/2010).

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA QUE ATUA NO COMÉRCIO DE PRODUTOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO - ESTABELECIMENTO DO TIPO "PET SHOP". REGISTRO NO CRMV - DESNECESSIDADE. COBRANÇA DE TAXAS E ANUIDADES - DESCABIMENTO. 1. A apelada é empresa que comercializa aquários, peixes, plantas ornamentais, terrários, passarinhos e acessórios para animais domésticos em geral (fls. 15). É, pois, um estabelecimento do tipo "pet shop", não praticando, evidentemente, a medicina veterinária, tampouco exercendo função que exija conhecimentos específicos de tal ramo do conhecimento humano. 2. A atividade básica da embargante não se enquadra nas atividades peculiares à medicina veterinária, reservadas que são aos profissionais dessa área. Assim, desnecessária sua inscrição no CRMV e, por conseqüência, descabida a cobrança de taxas e/ou anuidades (Lei n.º 5.517/68, art. 27, caput e § 1º). 3. Precedente. 4. Com relação à verba honorária, tem razão a apelante, devendo ser reduzida, nos termos do artigo 20, §§ 3º e 4º do CPC e do entendimento desta Turma, ao patamar de 10% sobre o valor do executivo fiscal, devidamente atualizado. 5. Apelação parcialmente provida.

(TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL 3ª REGIÃO - AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1327013 - 2002.61.14.003961-0 RELATORA DESEMBARGADORA CECILIA MARCONDES- DJF3 DATA: 16/07/2009).

ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE MEDICINA VETERINÁRIA. EMPRESA VAREJISTA DE RAÇÕES, ALIMENTOS E ACESSÓRIOS PARA ANIMAIS DE ESTIMAÇÃO. ANIMAIS VIVOS. AVICULTURA. ARTIGOS DE CAÇA, PESCA, CAMPING E AGROPECUÁRIA. PRODUTOS E MEDICAMENTOS VETERINÁRIOS. PET SHOP. REGISTRO. MANUTENÇÃO DE MÉDICO-VETERINÁRIO. DESOBRIGATORIEDADE. 1. Os documentos acostados aos autos demonstram que a atividade praticada pelas impetrantes concerne ao comércio varejista de rações, alimentos, e acessórios para animais de estimação, animais vivos, avicultura, artigos de caça, pesca, camping e agropecuária, produtos e medicamentos veterinários, ferragens e ferramentas, sementes, aves vivas e peixes ornamentais, entre outros. 2. Desobrigatoriedade de registro no Conselho Regional de Medicina Veterinária, pois tal cadastro e a exigência de multa decorrente de sua ausência apenas podem decorrer se a atividade básica das impetrantes ou aquela pela qual prestem serviços a terceiros, decorrer do exercício profissional de médico-veterinário, nos termos do artigo 1º da Lei n. 6.839/1980. 3. A Lei n. 5.517/1968, nos artigos 5º e 6º, ao elencar as atividades que devem ser exercidas por médico veterinário, não prevê no rol de exclusividade o comércio varejista de produtos agropecuários e veterinários, rações e alimentos para animais de estimação e animais vivos. 4. Apelação a que se dá provimento. (Tribunal Regional Federal 3ª Região - AMS 00165576120094036100 - Relator Desembargador Federal MÁRCIO MORAES - DJF3 Data: 23/08/2010).

Vale destacar, ainda, acerca das fotos juntadas aos autos pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária - CRMV/SP, a título exemplificativo das condições em que pode ficar um local sem a presença do médico veterinário responsável, não retratando o estabelecimento comercial discutido, que a competência para atuar sobre estabelecimentos de assistência e serviços veterinários em questões sanitárias legais vigentes relacionadas à prevenção de riscos e agravos à saúde humana, limpeza e higiene do local, proteção do meio ambiente; condições de exposição ambiental e ocupacional das radiações ionizantes; fiscalização de Plano de Gerenciamento para resíduos químicos e infectantes e condições dos medicamentos de linha humana com registro no Ministério da Saúde é da Vigilância Sanitária, conforme se infere da legislação sanitária vigente.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento à apelação.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00048 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005238-68.2011.4.03.6119/SP

2011.61.19.005238-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : IVONE RAIMUNDO
No. ORIG. : 00052386820114036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011.

O exequente apela sustentando, em síntese, a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11 ao presente caso, sob pena de admitir-se retroatividade da legislação, ofendendo o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a falta de pressuposto processual em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a multas inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Em que pese o fato da presente demanda executiva não atingir o patamar acima versado, tal norma não pode ser aplicada às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. Tal orientação encontra-se pacificada no âmbito Superior Tribunal de Justiça que decidiu, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Desta feita, tendo a execução fiscal sido ajuizada em 23/05/2011, ou seja, antes da entrada em vigor da Lei nº. 12.514/11 (31.10.2011), a extinção do feito sob o argumento da impossibilidade jurídica do pedido não se sustenta.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação para que seja dado prosseguimento à execução fiscal.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00049 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001860-24.2012.4.03.6005/MS

2012.60.05.001860-8/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul CRMV/MS
ADVOGADO : MS010489 MARINA APARECIDA MEDEIROS DA SILVA
APELADO(A) : PAULO ROBERTO SANCHES CERVIERI -ME
No. ORIG. : 00018602420124036005 1 Vr PONTA PORÁ/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado do Mato Grosso do Sul - CRMV/MS, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11 ao presente caso, sob pena de admitir-se retroatividade da legislação. No mais, alega a inconstitucionalidade da referida lei por tratar de matéria reservada a lei complementar.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada em 31/07/2012, ou seja, posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

No presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a três anuidades (exercício de 2009, 2010 e 2011 - conforme Certidões de Dívida Ativa de fls. 4/5) de modo que tal montante não supera em quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica.

É esse o entendimento da jurisprudência, acerca da aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11. *Verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS. 1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO SUPERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11.

I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00).

II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade.

III. Se o valor da execução sobeja o patamar legal, de rigor o prosseguimento da execução fiscal.

IV. Não há inconstitucionalidade da lei 12.514/11 a ser reconhecida dada sua compatibilidade formal e material com a Constituição da República.

V. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0009193-29.2009.4.03.6103, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 13/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2014)

Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Assim, a presente demanda não preenche a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00050 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008475-06.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.008475-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO e outro(a)
APELADO(A) : SANTANA E ALVES ARQUITETURA E CONSTRUCAO LTDA
No. ORIG. : 00084750620134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011.

O exequente apela sustentando, em síntese, a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11 ao presente caso, sob pena de admitir-se retroatividade da legislação, ofendendo o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a falta de pressuposto processual em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Em que pese o fato da presente demanda executiva não atingir o patamar acima versado, tal norma não pode ser aplicada às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. Tal orientação encontra-se pacificada no âmbito Superior Tribunal de Justiça que decidiu, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a

norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio *tempus regit actum*. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Desta feita, tendo a execução fiscal sido ajuizada antes da entrada em vigor da Lei nº. 12.514/11 (31.10.2011), a extinção do feito sob o argumento da impossibilidade jurídica do pedido não se sustenta.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação para que seja dado prosseguimento à execução fiscal.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00051 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008471-66.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.008471-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES e outro(a)
APELADO(A) : NUTRIMIN NUTRICAÇÃO ANIMAL LTDA
No. ORIG. : 00084716620134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011.

O exequente apela sustentando, em síntese, a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11 ao presente caso, sob pena de admitir-se retroatividade da legislação, ofendendo o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a falta de pressuposto processual em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Em que pese o fato da presente demanda executiva não atingir o patamar acima versado, tal norma não pode ser aplicada às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. Tal orientação encontra-se pacificada no âmbito Superior Tribunal de Justiça que decidiu, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Desta feita, tendo a execução fiscal sido ajuizada antes da entrada em vigor da Lei nº 12.514/11 (31.10.2011), a extinção do feito sob o argumento da impossibilidade jurídica do pedido não se sustenta.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação para que seja dado prosseguimento à execução fiscal.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 773/1268

2013.61.31.008231-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS e outro(a)
APELADO(A) : JORGE AUGUSTO JOSE -ME
ADVOGADO : SP282267 VANIA MARIA PASSEBOM e outro(a)
No. ORIG. : 00082317720134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo - CRMV/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011.

O exequente apela sustentando, em síntese, a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11 ao presente caso, sob pena de admitir-se retroatividade da legislação, ofendendo o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a falta de pressuposto processual em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Em que pese o fato da presente demanda executiva não atingir o patamar acima versado, tal norma não pode ser aplicada às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. Tal orientação encontra-se pacificada no âmbito Superior Tribunal de Justiça que decidiu, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Desta feita, tendo a execução fiscal sido ajuizada antes da entrada em vigor da Lei nº. 12.514/11 (31.10.2011), a extinção do feito sob o argumento da impossibilidade jurídica do pedido não se sustenta.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação para que seja dado prosseguimento à execução fiscal.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00053 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016889-05.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.016889-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMORES e outro(a)
: SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS
APELADO(A) : CICERO VICENTE CANDIDO
No. ORIG. : 00168890520114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011.

O exequente apela sustentando, em síntese, a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11 ao presente caso, sob pena de admitir-se retroatividade da legislação, ofendendo o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a falta de pressuposto processual em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Em que pese o fato da presente demanda executiva não atingir o patamar acima versado, tal norma não pode ser aplicada às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. Tal orientação encontra-se pacificada no âmbito Superior Tribunal de Justiça que decidiu, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Desta feita, tendo a execução fiscal sido ajuizada antes da entrada em vigor da Lei nº. 12.514/11 (31.10.2011), a extinção do feito sob o argumento da impossibilidade jurídica do pedido não se sustenta.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação para que seja dado prosseguimento à execução fiscal.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00054 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006633-83.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.006633-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP238991 DANILO GARCIA e outro(a)
APELADO(A) : MARIA LYGIA DE OLIVEIRA CAMPOS MESQUITA
No. ORIG. : 00066338320104036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo - CRF/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011.

O exequente apela sustentando, em síntese, a inaplicabilidade da Lei nº 12.514/11 ao presente caso, sob pena de admitir-se retroatividade da legislação, ofendendo o ato jurídico perfeito, a coisa julgada e o direito adquirido.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório. Decido.

O presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a falta de pressuposto processual em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.451/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Em que pese o fato da presente demanda executiva não atingir o patamar acima versado, tal norma não pode ser aplicada às execuções propostas antes de sua entrada em vigor. Tal orientação encontra-se pacificada no âmbito Superior Tribunal de Justiça que decidiu, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar; no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ."

Desta feita, tendo a execução fiscal sido ajuizada antes da entrada em vigor da Lei nº. 12.514/11 (31.10.2011), a extinção do feito sob o argumento da impossibilidade jurídica do pedido não se sustenta.

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, Código de Processo Civil, **dou provimento** ao recurso de apelação para que seja dado prosseguimento à execução fiscal.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00055 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009163-27.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.009163-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : DORIVAL ZAMBON e outro(a)
: ANTONIO CLAUDEMIR MARDEGAM
ADVOGADO : SP216241 PAULO AMARAL AMORIM e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP277746B FERNANDA MAGNUS SALVAGNI e outro(a)
No. ORIG. : 00091632720144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Citada, a CEF apresentou impugnação alegando, em síntese, a ilegitimidade ativa da parte autora ante a ausência de prova de filiação ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC, autor da ação civil pública que embasa a execução, ao tempo do ajuizamento da ação. Afirmou a impugnante que é exigência formal da Constituição da República (art. 5º, XXI) a autorização expressa dos integrantes das Associações para que esta possa representá-los judicial ou extrajudicialmente. Por esta razão, pretende o reconhecimento da ilegitimidade dos autores desta demanda, vez que não demonstraram ser associados da referida Instituição. Alega, ainda, a limitação territorial da decisão proferida na ACP, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85. Por fim, pleiteia pela apresentação de planilha de cálculos pelo exequente, com os valores devidos, caso a ação civil pública seja julgada procedente.

A sentença monocrática foi proferida declarando a inadequação do procedimento eleito, que deveria ter sido feito por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos. Assim, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC, por entender configurada a impossibilidade jurídica do pedido, não sendo possível proceder-se à liquidação para, após, requerer a suspensão.

O exequente opôs embargos de declaração alegando omissão quanto ao pedido de suspensão do feito até o julgamento do RE 626.307/SP e contradição quanto à necessidade de processamento no juízo onde tramitou a ação coletiva. Os embargos foram acolhidos em parte somente para incluir na decisão a fundamentação concernente à alegada conexão com a ação civil pública, mantendo a sentença como inicialmente proferida.

Apelou o autor/exequente sustentando a mesma omissão e contradição aduzida em sede de embargos de declaração. Afirma, ainda, a necessidade de concessão de prazo para emendar a inicial e corrigir o procedimento adotado. Aduz o direito dos autores de executar a sentença, por estarem os mesmos abrangidos pela limitação territorial imposta na decisão da ACP. Por fim, requer a reforma da r. decisão, com o sobrestamento da presente demanda até o julgamento do conflito de competência existente ou, subsidiariamente, a remessa dos autos para a 8ª Vara Federal, para que seja processada, sendo este o juízo competente, com a citação da apelada e, ato contínuo, a suspensão até o julgamento do RE 626.307/SP.

Apresentada as contrarrazões nos mesmos termos da impugnação, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

O STF, como afirmado pelo autor/exequente, determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. O que se conclui é que a tramitação da ACP está suspensa por determinação do Tribunal Excelso.

Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista ser esta mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória.

No que se refere à mudança do procedimento, é fato que o Código de Processo Civil determina a intimação das partes para que sanem as irregularidades existentes na petição inicial. Contudo, não há falar em obrigatoriedade de intimação e, ainda, é preciso que a irregularidade seja sanável. No presente caso, é descabida a própria propositura da demanda, não sendo possível o pedido formulado nos presentes autos.

Quanto à limitação territorial do julgado, impende destacar que a Justiça Federal é composta por uma Seção Judiciária em cada Estado da Federação. As Seções, por sua vez, podem ser divididas em Subseções Judiciárias, como ocorre na Seção do Estado de São Paulo.

A ação civil pública em comento é processada na 8ª Vara Federal Cível da 1ª Subseção Judiciária, em razão da alteração da competência da 16ª Vara Federal Cível para especializá-la em execuções fiscais, na forma do Provimento nº 405/2014 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. A cidade de Piracicaba, local de residência dos exequentes, faz parte da 9ª Subseção Judiciária e não da 1ª Subseção como afirmado pelo apelante. Está, portanto, fora da área de competência do órgão julgador.

Ademais, consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que *"a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador"*.

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujubim, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequerente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 780/1268

2013.61.19.009051-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : CRISTIANE DA SILVA
No. ORIG. : 00090513520134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº

12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS.

AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2008, 2009, 2010 e 2011) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2013.61.19.000903-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP260323 CAROLINA LIMA DE BIAGI e outro(a)
APELADO(A) : ADRIANA AMORIM DA SILVA
No. ORIG. : 00009033520134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuidade ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS.

AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2008, 2009, 2010 e 2011) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

2013.61.19.009196-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A) : ISABEL APARECIDA DOS SANTOS
No. ORIG. : 00091969120134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuidade ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.
1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido. (AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2009, 2010, 2011 e 2012) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP260323 CAROLINA LIMA DE BIAGI e outro(a)
APELADO(A) : ZILMAR FERREIRA SOUTO
No. ORIG. : 00091353620134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado

anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL.

ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS.

AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2009, 2010, 2011 e 2012) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00060 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000923-26.2013.4.03.6119/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP260323 CAROLINA LIMA DE BIAGI e outro(a)
APELADO(A) : DURCELI BARBAIO SANTIAGO LIRA
No. ORIG. : 00009232620134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.
1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido. (AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2008, 2009, 2010 e 2011) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00061 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004156-59.2012.4.03.6121/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Psicologia da 6ª Região CRP6
ADVOGADO : SP278111 MARIANA YOSHI NAKAMURA
APELADO(A) : PEDRO LUIZ FREITAS DE MORAIS
No. ORIG. : 00041565920124036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Psicologia do Estado de São Paulo - 6ª Região, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV e VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuidade ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo Conselho Regional de Psicologia, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *Verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS. 1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido. (AI 0035168240124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO.)

No caso em tela, pretende o exequente a cobrança judicial das anuidades referentes aos exercícios de 2006, 2007, 2009 e 2010 da profissão de psicólogo. Para tanto, ingressou com execução fiscal em 11/12/2012. Assim, aparentemente, tal montante superaria além de quatro vezes o valor cobrador anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/2011. Observo, contudo, que as parcelas relativas aos exercícios de 2006 e de 2007 foram fulminadas pela prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, a exigibilidade da anuidade de 2006 e 2007 se deu, respectivamente, em 31/03/2006 e 31/03/2007. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional. Mesmo assim, ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 11/12/2012.

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

No caso concreto, então, ao se excluir as anuidades prescritas (2006 e 2007), remanescem apenas duas anuidades (2009 e 2010), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.

A jurisprudência é clara nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. MULTA ELEITORAL - INAPLICABILIDADE DO ART. 8º DA LEI Nº. 12.514. ANUIDADES - PRESCRIÇÃO PARCIAL. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. ANUIDADES E MULTAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Analisando o caso dos autos, observo que o exequente objetiva, por meio da presente execução fiscal, além das anuidades dos exercícios de 2001 a 2006, multas eleitorais de 2001, 2003 e 2005, valores estes que não se sujeitam aos ditames da Lei nº. 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais.
2. Com efeito, a Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".
3. Conforme se deflui da análise do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, estabeleceu-se um quantum mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de anuidades de valor inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.
4. Tratando-se de cobrança judicial de multa administrativa, por ausência de votação nas eleições para a presidência da autarquia apelante, resta inaplicável o regime do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 relativamente a tal valor, sendo de rigor a incidência do disposto na Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, que trata da extinção da execução fiscal de valor irrisório.
5. Com relação à cobrança das anuidades, observo que as parcelas relativas aos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004 foram fulminadas pela prescrição. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CRC/SP, referentes aos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004, cuja exigibilidade deu-se em mar/2001, mar/2002, mar/2003 e mar/2004, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional. Precedentes.
6. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.
7. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA em questão foram parcialmente atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em mar/2001, mar/2002, mar/2003 e mar/2004, ao passo que o despacho ordenatório da citação somente foi proferido em 01/07/2009 (fls. 10). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 22/06/2009. Precedentes.
8. Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.
10. No que tange à cobrança relativa às anuidades dos exercícios de 2005 e 2006, a r. sentença não merece reforma.
11. O art. 8º, da Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011 é claro ao dispor que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".
12. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.
13. No caso em tela, verifica-se, ao excluir as anuidades prescritas, que remanescem duas anuidades, no valor total de R\$ 514,83 em jul/06 - fls. 05 e 08, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.
14. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.
15. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.
16. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.
17. Prescrição reconhecida, de ofício, relativamente às anuidades 2001 a 2004. Apelação a que se dá parcial provimento.

Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Assim, reconheço *ex officio* a prescrição das anuidades de 2006 e 2007, e, por conseguinte, a carência da ação pela impossibilidade jurídica do pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00062 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002588-14.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002588-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em São Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A) : VALERIA CRISTINA DE SOUZA DA SILVA
No. ORIG. : 00025881420124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação

executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *Verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente

de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso em tela, pretende o exequente a cobrança judicial das anuidades referentes aos exercícios de 2006, 2007, 2008 e 2010 da profissão de auxiliar de enfermagem. Para tanto, ingressou com execução fiscal em 29 de março de 2012. Assim, aparentemente, tal montante superaria além de quatro vezes o valor cobrador anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/2011. Observo, contudo, que a parcela relativa ao exercício de 2006 foi fulminada pela prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, a exigibilidade da anuidade de 2006 se deu em 31 de março de 2006. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional. Mesmo assim, ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 29/03/2012.

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

No caso concreto, então, ao se excluir a anuidade prescrita (2006), remanescem apenas três anuidades (2007, 2008, e 2010), o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.

A jurisprudência é clara nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CONTABILIDADE DO ESTADO DE SÃO PAULO. MULTA ELEITORAL - INAPLICABILIDADE DO ART. 8º DA LEI Nº. 12.514. ANUIDADES - PRESCRIÇÃO PARCIAL. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. ANUIDADES E MULTAS. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. Analisando o caso dos autos, observo que o exequente objetiva, por meio da presente execução fiscal, além das anuidades dos exercícios de 2001 a 2006, multas eleitorais de 2001, 2003 e 2005, valores estes que não se sujeitam aos ditames da Lei nº. 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais.

2. Com efeito, a Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. Conforme se deflui da análise do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11, estabeleceu-se um quantum mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, bem como o prosseguimento dos feitos em curso, quando se tratar de cobrança de anuidades de valor inferior a quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

4. Tratando-se de cobrança judicial de multa administrativa, por ausência de votação nas eleições para a presidência da autarquia apelante, resta inaplicável o regime do art. 8º, da Lei nº. 12.514/11 relativamente a tal valor, sendo de rigor a incidência do disposto na Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça, que trata da extinção da execução fiscal de valor irrisório.

5. Com relação à cobrança das anuidades, observo que as parcelas relativas aos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004 foram fulminadas pela prescrição. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, trata-se de cobrança de anuidades devidas ao CRC/SP, referentes aos exercícios de 2001, 2002, 2003 e 2004, cuja exigibilidade deu-se em mar/2001, mar/2002, mar/2003 e mar/2004, de acordo com o disposto no § 2º do artigo 63 da Lei nº 5.194/1966. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional. Precedentes.

6. Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional.

7. Aplicando-se tal entendimento, verifica-se que os valores inscritos em dívida ativa consubstanciados na CDA em questão

foram parcialmente atingidos pela prescrição, uma vez que vencidos em mar/2001, mar/2002, mar/2003 e mar/2004, ao passo que o despacho ordenatório da citação somente foi proferido em 01/07/2009 (fls. 10). Ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 22/06/2009. Precedentes.

8. Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988. Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

10. No que tange à cobrança relativa às anuidades dos exercícios de 2005 e 2006, a r. sentença não merece reforma.

11. O art. 8º, da Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011 é claro ao dispor que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

12. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. Precedente.

13. No caso em tela, verifica-se, ao excluir as anuidades prescritas, que remanescem duas anuidades, no valor total de R\$ 514,83 em jul/06 - fls. 05 e 08, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho relativamente a tal montante.

14. Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

15. Tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto.

16. De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

17. Prescrição reconhecida, de ofício, relativamente às anuidades 2001 a 2004. Apelação a que se dá parcial provimento. (TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0007202-35.2012.4.03.6128, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 19/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

Cabe assinalar, por oportuno, que a Lei nº. 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento.

De resto, destaco que nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança.

Assim, reconheço *ex officio* a prescrição da anuidade de 2006, e, por conseguinte, a carência da ação pela impossibilidade jurídica do pedido.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00063 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002594-21.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002594-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP

ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A) : CLAUDIA RODRIGUES DEL BUSSO
No. ORIG. : 00025942120124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *Verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS. 1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido. (AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

No caso em tela, pretende o exequente a cobrança judicial das anuidades referentes aos exercícios de 2005, 2008, 2009, 2010 e 2011 da profissão de auxiliar de enfermagem. Para tanto, ingressou com execução fiscal em 29 de março de 2012. Observo, contudo, que a parcela relativa ao exercício de 2005 foi fulminada pela prescrição.

O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. No presente caso, a exigibilidade da anuidade de 2005 se deu em 31 de março de 2005. Este, portanto, é o termo inicial do prazo prescricional.

Quanto ao termo final para contagem do prazo prescricional, esta Turma tem entendido que, tratando-se de execução ajuizada após o início da vigência da LC nº 118/05, em 09/06/2005, não incide o disposto na Súmula nº 106 do Egrégio STJ, segundo entendimento assente na Egrégia Terceira Turma deste Tribunal, considerando-se, pois, o despacho que ordena a citação como termo final para interrupção do prazo prescricional. Mesmo assim, ainda que se considerasse a data do ajuizamento da execução fiscal como marco interruptivo da prescrição, a pretensão executória do exequente já estaria fulminada pela prescrição, uma vez que o executivo fiscal somente foi ajuizado em 29/03/2012.

Por seu turno, cumpre observar que a inscrição em dívida ativa de dívida de natureza tributária não tem o condão de suspender o lapso prescricional. É que, sendo norma geral em matéria tributária, a prescrição (bem como as hipóteses de suspensão ou interrupção do prazo prescricional) deve ser regulada por lei complementar, nos termos do art. 146, III, "b", da CF/1988.

Assim, está a prescrição disciplinada no art. 174 do CTN, o qual não prevê causa de suspensão da prescrição e, sendo norma de hierarquia superior, prevalece sobre o disciplinado no art. 2º, § 3º, da Lei nº 6.830/80.

No caso concreto, mesmo com a exclusão da anuidade prescrita (2005), remanescem quatro anuidades (2008, 2009, 2010 e 2011), o que revela, à luz da legislação específica que tal montante superara além de quatro vezes o valor cobrador anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/2011.

Assim, reconheço *ex officio* a prescrição da anuidade de 2005.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento** à apelação, para prosseguir a execução fiscal quanto à cobrança das anuidades relativas a 2008, 2009, 2010 e 2011.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00064 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005588-11.2005.4.03.6105/SP

2005.61.05.005588-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade CRC
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : NEDER FERREIRA
No. ORIG. : 00055881120054036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, contra sentença que reconheceu *ex officio* a ocorrência de prescrição intercorrente, extinguindo o processo com julgamento do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Entendeu o Juízo *a quo* que o feito ficou paralisado por prazo superior ao quinquídio prescricional, contado após um ano da data do arquivamento (20/02/2008), nos termos da Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça.

Insurge-se, então, o apelante sustentando a nulidade da r. sentença, por inobservância da intimação pessoal dos conselhos profissionais que, enquanto autarquias federais, fazem jus a essa prerrogativa, nos termos do artigo 25 da Lei 6.830/80.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Preconiza o artigo 25 da Lei 6.830/80:

Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente.

Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria.

A esse respeito, é consolidada a v. jurisprudência do E. STJ, em direção à qual já inclinado o v. entendimento desta Corte, no sentido de que, em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, consoante compreensão firmada nos autos do Recurso Especial n. 1330473-SP, transitado em julgado em 09/09/2013, submetido ao rito dos recursos repetitivos, art. 543-C, CPC, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (REsp 1330473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013) PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL, ANTE AO NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6830/1980.

I. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

II. Os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias (STF, ADIn/MC 1717/DF) e, por isso, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em execução fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. Precedente do STJ, firmado no REsp 1330473/SP, submetido à sistemática do recurso repetitivo.

III. Verificado que o exequente não foi intimado para movimentar o feito por equívoco cometido pelo Juízo singular, o processo não pode ser extinto pelo abandono da causa, pois a parte não pode ser prejudicada por equívoco para o qual não concorreu.

IV. A extinção do processo só resta possível desde que observado o disposto no art. 267, § 1º, do CPC, ou seja, se intimada a parte, pessoalmente, esta não promover qualquer diligência no prazo de 48 horas.

V. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0009204-55.2009.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 14/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2013)

No presente caso, verifica-se que o Juízo *a quo*, à fl. 14, em 01/12/2006, determinou que o exequente se manifestasse acerca do mandado de penhora infrutífero. Diante de sua inércia, a determinação foi reiterada, em 05/12/2007, à fl. 15, sob pena de arquivamento dos autos. Ocorre que, em ambas as situações, foi promovida apenas a intimação por imprensa oficial, em descumprimento da previsão esculpida no art. 25 da Lei 6.830/80, que garante a prerrogativa de intimação pessoal aos conselhos profissionais. O exequente então, veio se manifestar somente em 29/09/2014.

Assim, o prejuízo restou configurado uma vez que, ante a inércia do CRC/SP, o Magistrado de primeira instância entendeu pela prescrição intercorrente do feito, tendo em vista o decurso do quinquênio prescricional após o decurso de um ano da suspensão do processo, nos termos da Súmula 314 do STJ.

Nesse sentido, assiste razão ao exequente quanto à alegação de nulidade da r. sentença que extinguiu o feito sob a alegação da ocorrência da prescrição intercorrente. É esse o entendimento desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS DEVIDAS AO CRF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEMPRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

2. As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, CF).

3. O prazo prescricional das multas aplicadas pelo CRF é quinquenal (art. 1º do Decreto nº 20.910/1932), não se aplicando o prazo previsto no Código Civil - posicionamento atual desta Corte, bem como do E. STJ.

4. O prazo prescricional em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

5. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

6. O reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária (art. 40, § 4º, da LEF).

7. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal (art. 25 da LEF).

8. Retorno dos autos à origem.

9. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

10. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0601083-11.1994.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 08/07/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2010 PÁGINA: 194)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar nula a r. sentença, bem como para determinar a correta intimação do apelante.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00065 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012658-16.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012658-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : RENALDO JOSE NACARATO FILHO
No. ORIG. : 00126581620044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, contra sentença que reconheceu *ex officio* a ocorrência de prescrição intercorrente, extinguindo o processo com julgamento do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Entendeu o Juízo *a quo* que o feito ficou paralisado por prazo superior ao quinquídio prescricional, contado após um ano da data da suspensão do feito (23/01/2008), nos termos da Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça.

Insurge-se, então, o apelante sustentando a nulidade da r. sentença, por inobservância da intimação pessoal dos conselhos profissionais que, enquanto autarquias federais, fazem jus a essa prerrogativa, nos termos do artigo 25 da Lei 6.830/80.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Preconiza o artigo 25 da Lei 6.830/80:

Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente.

Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria.

A esse respeito, é consolidada a v. jurisprudência do E. STJ, em direção à qual já inclinado o v. entendimento desta Corte, no sentido de que, em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, consoante compreensão firmada nos autos do Recurso Especial n. 1330473-SP, transitado em julgamento em 09/09/2013, submetido ao rito dos recursos repetitivos, art. 543-C, CPC, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1330473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL, ANTE AO NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6830/1980.

I. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

II. Os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias (STF, ADIn/MC 1717/DF) e, por isso, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em execução fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. Precedente do STJ, firmado no REsp 1330473/SP, submetido à sistemática do recurso repetitivo.

III. Verificado que o exequente não foi intimado para movimentar o feito por equívoco cometido pelo Juízo singular, o processo não pode ser extinto pelo abandono da causa, pois a parte não pode ser prejudicada por equívoco para o qual não concorreu.

IV. A extinção do processo só resta possível desde que observado o disposto no art. 267, § 1º, do CPC, ou seja, se intimada a parte, pessoalmente, esta não promover qualquer diligência no prazo de 48 horas.

V. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0009204-55.2009.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 14/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2013)

No presente caso, verifica-se que o Juízo *a quo*, à fl. 20, em 23/01/2008, determinou que o exequente se manifestasse acerca do mandado de penhora infrutífero, sob pena de arquivamento dos autos. Ocorre que foi promovida apenas a intimação por imprensa oficial, em descumprimento da previsão esculpida no art. 25 da Lei 6.830/80, que garante a prerrogativa de intimação pessoal aos conselhos profissionais. O CRC/SP, então, veio se manifestar somente em 26/09/2014.

O prejuízo, portanto, restou configurado uma vez que, ante a inércia do CRC/SP, o Magistrado de primeira instância entendeu pela prescrição intercorrente do feito, tendo em vista o decurso do quinquênio prescricional após o decurso de um ano da suspensão do processo, nos termos da Súmula 314 do STJ.

Nesse sentido, assiste razão ao exequente quanto à alegação de nulidade da r. sentença que extinguiu o feito sob a alegação da ocorrência da prescrição intercorrente. É esse o entendimento desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS DEVIDAS AO CRF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEMPRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

2. As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, CF).

3. O prazo prescricional das multas aplicadas pelo CRF é quinquenal (art. 1º do Decreto nº 20.910/1932), não se aplicando o prazo previsto no Código Civil - posicionamento atual desta Corte, bem como do E. STJ.

4. O prazo prescricional em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

5. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

6. O reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária (art. 40, § 4º, da LEF).

7. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal (art. 25 da LEF).

8. Retorno dos autos à origem.

9. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

10. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0601083-11.1994.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 08/07/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2010 PÁGINA: 194)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar nula a r. sentença, bem como para determinar a correta intimação do apelante.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 803/1268

00066 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012487-59.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012487-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : ANA PAULA ZANCAN
No. ORIG. : 00124875920044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, contra sentença que reconheceu *ex officio* a ocorrência de prescrição intercorrente, extinguindo o processo com julgamento do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Entendeu o Juízo *a quo* que o feito ficou paralisado por prazo superior ao quinquídio prescricional.

Insurge-se, então, o apelante sustentando a nulidade da r. sentença, por inobservância da intimação pessoal dos conselhos profissionais que, enquanto autarquias federais, fazem jus a essa prerrogativa, nos termos do artigo 25 da Lei 6.830/80.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Preconiza o artigo 25 da Lei 6.830/80:

Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente.

Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria.

A esse respeito, é consolidada a v. jurisprudência do E. STJ, em direção à qual já inclinado o v. entendimento desta Corte, no sentido de que, em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, consoante compreensão firmada nos autos do Recurso Especial n. 1330473-SP, transitado em julgado em 09/09/2013, submetido ao rito dos recursos repetitivos, art. 543-C, CPC, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1330473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013) PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL, ANTE AO NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6830/1980.

I. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

II. Os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias (STF, ADIn/MC 1717/DF) e, por isso, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em execução fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. Precedente do STJ, firmado no REsp 1330473/SP, submetido à sistemática do recurso repetitivo.

III. Verificado que o exequente não foi intimado para movimentar o feito por equívoco cometido pelo Juízo singular, o processo não pode ser extinto pelo abandono da causa, pois a parte não pode ser prejudicada por equívoco para o qual não concorreu.

IV. A extinção do processo só resta possível desde que observado o disposto no art. 267, § 1º, do CPC, ou seja, se intimada a parte, pessoalmente, esta não promover qualquer diligência no prazo de 48 horas.

V. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0009204-55.2009.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 14/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2013)

No presente caso, verifica-se que o exequente requereu, em 20/06/2005, a suspensão do feito pelo prazo de 90 (noventa) dias, em face de requerimento protocolado junto ao seu departamento financeiro. Transcorrido o prazo, o exequente foi intimado em 23/08/2007 para requerer o que de direito. Contudo, deixou de se manifestar, sendo os autos remetidos ao arquivo em 20/20/2008, à fl. 20. Ocorre que foi promovida apenas a intimação por imprensa oficial, em descumprimento da previsão esculpida no art. 25 da Lei 6.830/80, que garante a prerrogativa de intimação pessoal aos conselhos profissionais. O CRC/SP, então, veio se manifestar somente em 25/09/2014.

O prejuízo, portanto, restou configurado uma vez que, ante a inércia do CRC/SP, o Magistrado de primeira instância entendeu pela prescrição intercorrente do feito, tendo em vista o decurso do quinquênio prescricional.

Nesse sentido, assiste razão ao exequente quanto à alegação de nulidade da r. sentença que extinguiu o feito sob a alegação da ocorrência da prescrição intercorrente. É esse o entendimento desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS DEVIDAS AO CRF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEMPRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

2. As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, CF).

3. O prazo prescricional das multas aplicadas pelo CRF é quinquenal (art. 1º do Decreto nº 20.910/1932), não se aplicando o prazo previsto no Código Civil - posicionamento atual desta Corte, bem como do E. STJ.

4. O prazo prescricional em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

5. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

6. O reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária (art. 40, § 4º, da LEF).

7. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal (art. 25 da LEF).

8. Retorno dos autos à origem.

9. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

10. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0601083-11.1994.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 08/07/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2010 PÁGINA: 194)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar nula a r. sentença, bem como para determinar a correta intimação do apelante.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00067 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012168-23.2006.4.03.6105/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
 ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMÔRES e outro(a)
 APELADO(A) : MATEUS SILVA DE ALMEIDA
 No. ORIG. : 00121682320064036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, contra sentença que reconheceu *ex officio* a ocorrência de prescrição intercorrente, extinguindo o processo com julgamento do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Entendeu o Juízo *a quo* que o feito ficou paralisado por prazo superior ao quinquídio prescricional, contado após um ano da data da suspensão do feito (19/03/2007), nos termos da Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça.

Insurge-se, então, o apelante sustentando a nulidade da r. sentença, por inobservância da intimação pessoal dos conselhos profissionais que, enquanto autarquias federais, fazem jus a essa prerrogativa, nos termos do artigo 25 da Lei 6.830/80.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Preconiza o artigo 25 da Lei 6.830/80:

Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente. Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria.

A esse respeito, é consolidada a v. jurisprudência do E. STJ, em direção à qual já inclinado o v. entendimento desta Corte, no sentido de que, em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, consoante compreensão firmada nos autos do Recurso Especial n. 1330473-SP, transitado em julgado em 09/09/2013, submetido ao rito dos recursos repetitivos, art. 543-C, CPC, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08.

(REsp 1330473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013) PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL, ANTE AO NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6830/1980.

I. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

II. Os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias (STF, ADIn/MC 1717/DF) e, por isso, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em execução fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. Precedente do STJ, firmado no REsp 1330473/SP, submetido à sistemática do recurso repetitivo.

III. Verificado que o exequente não foi intimado para movimentar o feito por equívoco cometido pelo Juízo singular, o processo não pode ser extinto pelo abandono da causa, pois a parte não pode ser prejudicada por equívoco para o qual não concorreu.

IV. A extinção do processo só resta possível desde que observado o disposto no art. 267, § 1º, do CPC, ou seja, se intimada a parte, pessoalmente, esta não promover qualquer diligência no prazo de 48 horas.

V. Apelação provida.

No presente caso, verifica-se que o Juízo *a quo*, à fl. 17, em 19/03/2007, determinou que o exequente se manifestasse acerca do mandado de penhora infrutífero, sob pena de arquivamento dos autos. Ocorre que foi promovida apenas a intimação por imprensa oficial, em descumprimento da previsão esculpida no art. 25 da Lei 6.830/80, que garante a prerrogativa de intimação pessoal aos conselhos profissionais. O CRC/SP, então, veio se manifestar somente em 01/10/2014.

O prejuízo, portanto, restou configurado uma vez que, ante a inércia do CRC/SP, o Magistrado de primeira instância entendeu pela prescrição intercorrente do feito, tendo em vista o decurso do quinquênio prescricional após o decurso de um ano da suspensão do processo, nos termos da Súmula 314 do STJ.

Nesse sentido, assiste razão ao exequente quanto à alegação de nulidade da r. sentença que extinguiu o feito sob a alegação da ocorrência da prescrição intercorrente. É esse o entendimento desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS DEVIDAS AO CRF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.
2. As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, CF).
3. O prazo prescricional das multas aplicadas pelo CRF é quinquenal (art. 1º do Decreto nº 20.910/1932), não se aplicando o prazo previsto no Código Civil - posicionamento atual desta Corte, bem como do E. STJ.
4. O prazo prescricional em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.
5. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.
6. O reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária (art. 40, § 4º, da LEF).
7. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal (art. 25 da LEF).
8. Retorno dos autos à origem.
9. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.
10. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0601083-11.1994.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 08/07/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2010 PÁGINA: 194)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar nula a r. sentença, bem como para determinar a correta intimação do apelante.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00068 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002299-02.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002299-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP

ADVOGADO : SP227479 KLEBER BRESCANSIN DE AMÓRES e outro(a)
APELADO(A) : EDNA BEATRIZ FAIT GORCHACOV
No. ORIG. : 00022990220074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo - CRC/SP, contra sentença que reconheceu *ex officio* a ocorrência de prescrição intercorrente, extinguindo o processo com julgamento do mérito, com fulcro no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. Entendeu o Juízo *a quo* que o feito ficou paralisado por prazo superior ao quinquídio prescricional, contado após um ano da data da suspensão do feito (17/10/2007), nos termos da Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça.

Insurge-se, então, o apelante sustentando a nulidade da r. sentença, por inobservância da intimação pessoal dos conselhos profissionais que, enquanto autarquias federais, fazem jus a essa prerrogativa, nos termos do artigo 25 da Lei 6.830/80.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Preconiza o artigo 25 da Lei 6.830/80:

Art. 25 - Na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente. Parágrafo Único - A intimação de que trata este artigo poderá ser feita mediante vista dos autos, com imediata remessa ao representante judicial da Fazenda Pública, pelo cartório ou secretaria.

A esse respeito, é consolidada a v. jurisprudência do E. STJ, em direção à qual já inclinado o v. entendimento desta Corte, no sentido de que, em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, consoante compreensão firmada nos autos do Recurso Especial n. 1330473-SP, transitado em julgado em 09/09/2013, submetido ao rito dos recursos repetitivos, art. 543-C, CPC, *verbis*:

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C DO CPC). EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. ART. 25 DA LEI 6.830/80. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

1. Em execução fiscal ajuizada por Conselho de Fiscalização Profissional, seu representante judicial possui a prerrogativa de ser pessoalmente intimado, conforme disposto no art. 25 da Lei 6.830/80.

2. Recurso especial conhecido e provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 8/08. (REsp 1330473/SP, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/06/2013, DJe 02/08/2013) PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. INDEFERIMENTO DA INICIAL, ANTE AO NÃO RECOLHIMENTO DE CUSTAS. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. AUTARQUIA. FAZENDA PÚBLICA. REPRESENTANTE JUDICIAL. INTIMAÇÃO PESSOAL. PRERROGATIVA PREVISTA NO ART. 25 DA LEI 6830/1980.

I. A expressão Fazenda Pública abrange os entes federativos e suas respectivas autarquias e fundações de direito público.

II. Os conselhos de fiscalização profissional têm natureza jurídica de autarquias (STF, ADIn/MC 1717/DF) e, por isso, seus representantes judiciais possuem a prerrogativa de, em execução fiscal, serem intimados pessoalmente, conforme impõe o art. 25 da Lei 6.830/1980. Precedente do STJ, firmado no REsp 1330473/SP, submetido à sistemática do recurso repetitivo.

III. Verificado que o exequente não foi intimado para movimentar o feito por equívoco cometido pelo Juízo singular, o processo não pode ser extinto pelo abandono da causa, pois a parte não pode ser prejudicada por equívoco para o qual não concorreu.

IV. A extinção do processo só resta possível desde que observado o disposto no art. 267, § 1º, do CPC, ou seja, se intimada a parte, pessoalmente, esta não promover qualquer diligência no prazo de 48 horas.

V. Apelação provida.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0009204-55.2009.4.03.6104, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 14/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/12/2013)

No presente caso, verifica-se que o Juízo *a quo*, à fl. 13, em 17/10/2007, determinou que o exequente se manifestasse acerca do mandado de penhora infrutífero, sob pena de arquivamento dos autos. Ocorre que foi promovida apenas a intimação por imprensa oficial,

em descumprimento da previsão esculpida no art. 25 da Lei 6.830/80, que garante a prerrogativa de intimação pessoal aos conselhos profissionais. O CRC/SP, então, veio se manifestar somente em 29/09/2014.

O prejuízo, portanto, restou configurado uma vez que, ante a inércia do CRC/SP, o Magistrado de primeira instância entendeu pela prescrição intercorrente do feito, tendo em vista o decurso do quinquênio prescricional após o decurso de um ano da suspensão do processo, nos termos da Súmula 314 do STJ.

Nesse sentido, assiste razão ao exequente quanto à alegação de nulidade da r. sentença que extinguiu o feito sob a alegação da ocorrência da prescrição intercorrente. É esse o entendimento desta E. Turma:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES E MULTAS DEVIDAS AO CRF. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 6.830/1980, COM A REDAÇÃO DADA PELA LEI N. 11.051/2004. PARALISAÇÃO DO FEITO POR PRAZO SUPERIOR A CINCO ANOS. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO SEM PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A matéria em discussão já foi objeto de exame pelo Superior Tribunal de Justiça, que firmou entendimento a favor da aplicação imediata da Lei nº 11.051/2004, a qual passou a autorizar a decretação de ofício da prescrição nas execuções fiscais, desde que ouvida previamente a Fazenda Nacional.

2. As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, CF).

3. O prazo prescricional das multas aplicadas pelo CRF é quinquenal (art. 1º do Decreto nº 20.910/1932), não se aplicando o prazo previsto no Código Civil - posicionamento atual desta Corte, bem como do E. STJ.

4. O prazo prescricional em discussão é de cinco anos, pois o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, haja vista a natureza de lei complementar atribuída a este, que deve prevalecer sobre aquele.

5. Aplicação mesmo quando houver arquivamento por fundamento diverso, ante o princípio fundamental que veda a extensão do prazo de prescrição por tempo indeterminado.

6. O reconhecimento da prescrição intercorrente, de ofício, encontra-se subordinado à prévia oitiva fazendária (art. 40, § 4º, da LEF).

7. As entidades fiscalizadoras do exercício profissional fazem jus à intimação pessoal (art. 25 da LEF).

8. Retorno dos autos à origem.

9. Precedentes jurisprudenciais do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte.

10. Apelação a que se dá provimento.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0601083-11.1994.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MÁRCIO MORAES, julgado em 08/07/2010, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/08/2010 PÁGINA: 194)

Diante do exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para declarar nula a r. sentença, bem como para determinar a correta intimação do apelante.

Intimem-se.

Publique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00069 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001326-03.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001326-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR
APELADO(A) : LUIZ DANIEL PICCO
No. ORIG. : 00013260320154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, e § 3º, e artigo 618, I, ambos do Código de Processo Civil, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pela impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que os conselhos profissionais, tendo em vista sua natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público, possuem capacidade tributária ativa. Aduz que não há o que se falar na necessidade de leis periódicas ou anuais para fixação das contribuições dos conselhos profissionais, pois tais valores são atualizados por meio de resoluções.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, por entender que, considerando que somente poderiam ser cobradas com base na Lei 12.514/2011 as anuidades cujos fatos geradores sejam posteriores à entrada em vigor desta, o montante cobrado não atingiria o valor mínimo previsto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, contudo, ao analisar a problemática em questão, entendeu que somente seriam passíveis de cobrança as anuidades posteriores a 2011, as quais não somam no caso concreto o equivalente a quatro anuidades.

Encontra-se pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, decidiu que:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Assim, observa-se que para a aplicação da Lei 11.514/11 basta que ação executiva tenha sido ajuizada após a entrada em vigor da referida lei, não importando a data do fato gerador.

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2010, 2011, 2012 e 2013), de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00070 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001335-62.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001335-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR
APELADO(A) : MARCELO GARCIA BERNAL
No. ORIG. : 00013356220154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, e § 3º, e artigo 618, I, ambos do Código de Processo Civil, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pela impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que os conselhos profissionais, tendo em vista sua natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público, possuem capacidade tributária ativa. Aduz que não há o que se falar na necessidade de leis periódicas ou anuais para fixação das contribuições dos conselhos profissionais, pois tais valores são atualizados por meio de resoluções.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, por entender que, considerando que somente poderiam ser cobradas com base na Lei 12.514/2011 as anuidades cujos fatos geradores sejam posteriores à entrada em vigor desta, o montante cobrado não atingiria o valor mínimo previsto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções

por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, contudo, ao analisar a problemática em questão, entendeu que somente seriam passíveis de cobrança as anuidades posteriores a 2011, as quais não somam no caso concreto o equivalente a quatro anuidades.

Encontra-se pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, decidiu que:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Assim, observa-se que para a aplicação da Lei 12.514/11 basta que ação executiva tenha sido ajuizada após a entrada em vigor da referida lei, não importando a data do fato gerador.

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2010, 2011, 2012 e 2013), de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 813/1268

2015.61.26.001175-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR
APELADO(A) : HERBERT APARECIDO PIMENTA
No. ORIG. : 00011753720154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, e § 3º, e artigo 618, I, ambos do Código de Processo Civil, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pela impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que os conselhos profissionais, tendo em vista sua natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público, possuem capacidade tributária ativa. Aduz que não há o que se falar na necessidade de leis periódicas ou anuais para fixação das contribuições dos conselhos profissionais, pois tais valores são atualizados por meio de resoluções.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, por entender que, considerando que somente poderiam ser cobradas com base na Lei 12.514/2011 as anuidades cujos fatos geradores sejam posteriores à entrada em vigor desta, o montante cobrado não atingiria o valor mínimo previsto no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, contudo, ao analisar a problemática em questão, entendeu que somente seriam passíveis de cobrança as anuidades posteriores a 2011, as quais não somam no caso concreto o equivalente a quatro anuidades.

Encontra-se pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, decidiu que:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Assim, observa-se que para a aplicação da Lei 12.514/11 basta que ação executiva tenha sido ajuizada após a entrada em vigor da referida lei, não importando a data do fato gerador.

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2010, 2011, 2012 e 2013), de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00072 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001216-04.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001216-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR
APELADO(A) : ROBERTO DE SOUZA MAGALHAES
No. ORIG. : 00012160420154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, e § 3º, e artigo 618, I, ambos do Código de Processo Civil, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pela impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que os conselhos profissionais, tendo em vista sua natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público, possuem capacidade tributária ativa. Aduz que não há o que se falar na necessidade de leis periódicas ou anuais para fixação das contribuições dos conselhos profissionais, pois tais valores são atualizados por meio de resoluções.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, por entender que, considerando que somente poderiam ser cobradas com base na Lei 12.514/2011 as anuidades cujos fatos geradores sejam posteriores à entrada em vigor desta, o montante cobrado não atingiria o valor mínimo previsto no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, contudo, ao analisar a problemática em questão, entendeu que somente seriam passíveis de cobrança as anuidades posteriores a 2011, as quais não somam no caso concreto o equivalente a quatro anuidades.

Encontra-se pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, decidiu que:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Assim, observa-se que para a aplicação da Lei 12.514/11 basta que ação executiva tenha sido ajuizada após a entrada em vigor da referida lei, não importando a data do fato gerador.

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2010, 2011, 2012 e 2013), de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00073 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001277-59.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001277-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR
APELADO(A) : CLAUDIO ANSELMO MORETO
No. ORIG. : 00012775920154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, e § 3º, e artigo 618, I, ambos do Código de Processo Civil, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pela impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que os conselhos profissionais, tendo em vista sua natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público, possuem capacidade tributária ativa. Aduz que não há o que se falar na necessidade de leis periódicas ou anuais para fixação das contribuições dos conselhos profissionais, pois tais valores são atualizados por meio de resoluções.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As amidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, por entender que, considerando que somente poderiam ser cobradas com base na Lei 12.514/2011 as anuidades cujos fatos geradores sejam posteriores à entrada em vigor desta, o montante cobrado não atingiria o valor mínimo previsto no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, contudo, ao analisar a problemática em questão, entendeu que somente seriam passíveis de cobrança as anuidades posteriores a 2011, as quais não somam no caso concreto o equivalente a quatro anuidades.

Entretanto, encontra-se pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, decidiu que:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB..)

Assim, observa-se que para a aplicação da Lei 11.514/11 basta que ação executiva tenha sido ajuizada após a entrada em vigor da referida lei, não importando a data do fato gerador.

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2010, 2011, 2012 e 2013), de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00074 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001362-45.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001362-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI
APELADO(A) : AILTON LEME SIQUEIRA
No. ORIG. : 00013624520154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, e § 3º, e artigo 618, I, ambos do Código de Processo Civil, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pela impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que os conselhos profissionais, tendo em vista sua natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público, possuem capacidade tributária ativa. Aduz que não há o que se falar na necessidade de leis periódicas ou anuais para fixação das contribuições dos conselhos profissionais, pois tais valores são atualizados por meio de resoluções.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, por entender que, considerando que somente poderiam ser cobradas com base na Lei 12.514/2011 as anuidades cujos fatos geradores sejam posteriores à entrada em vigor desta, o montante cobrado não atingiria o valor mínimo previsto no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, contudo, ao analisar a problemática em questão, entendeu que somente seriam passíveis de cobrança as anuidades posteriores a 2011, as quais não somam no caso concreto o equivalente a quatro anuidades.

Entretanto, encontra-se pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, decidiu que: "**PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM**

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou

jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Assim, observa-se que para a aplicação da Lei 11.514/11 basta que ação executiva tenha sido ajuizada após a entrada em vigor da referida lei, não importando a data do fato gerador.

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2010, 2011, 2012 e 2013), de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00075 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001238-62.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001238-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR
APELADO(A) : LUIZ CARLOS DUARTE
No. ORIG. : 00012386220154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Engenharia e Agronomia do Estado de São Paulo - CREA/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, e § 3º, e artigo 618, I, ambos do Código de Processo Civil, ante a incerteza e a iliquidez da obrigação, assim como pela impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que os conselhos profissionais, tendo em vista sua natureza jurídica de pessoa jurídica de direito público, possuem capacidade tributária ativa. Aduz que não há o que se falar na necessidade de leis periódicas ou anuais para fixação das contribuições dos conselhos profissionais, pois tais valores são atualizados por meio de resoluções.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo

tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, por entender que, considerando que somente poderiam ser cobradas com base na Lei 12.514/2011 as anuidades cujos fatos geradores sejam posteriores à entrada em vigor desta, o montante cobrado não atingiria o valor mínimo previsto no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, contudo, ao analisar a problemática em questão, entendeu que somente seriam passíveis de cobrança as anuidades posteriores a 2011, as quais não somam no caso concreto o equivalente a quatro anuidades.

Encontra-se pacificado o entendimento do Superior Tribunal de Justiça que, ao apreciar a matéria como **recurso representativo de controvérsia**, nos termos do artigo 543-C, do Código de Processo Civil, decidiu que:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio

em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum à parte, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ." (RESP 201303202114, MAURO CAMPBELL MARQUES, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:09/04/2014 ..DTPB:.)

Assim, observa-se que para a aplicação da Lei 11.514/11 basta que ação executiva tenha sido ajuizada após a entrada em vigor da referida lei, não importando a data do fato gerador.

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2010, 2011, 2012 e 2013), de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00076 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009071-26.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009071-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : VERA LUCI DE LIMA
No. ORIG. : 00090712620134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011)

seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é facultade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido. (AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2008, 2009, 2010 e 2012) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00077 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009041-88.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.009041-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : CREUSA OLINDINA DE FREITAS
No. ORIG. : 00090418820134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de

norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é facultade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2009, 2010, 2011 e 2012) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00078 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002674-82.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002674-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : CELI NOVAES SANTIAGO MAIA
No. ORIG. : 00026748220124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois

apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2007, 2008, 2009 e 2010) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00079 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003305-26.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.003305-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN e outro(a)
APELADO(A) : MARTA LUIZA BISPO PEREIRA
No. ORIG. : 00033052620124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região - SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade

de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 5ª Região, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois

apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a cinco anuidades (exercício de 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011), de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00080 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000839-25.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000839-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A) : VALQUIRIA APARECIDA DOMINGUES
No. ORIG. : 00008392520134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade

de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando

inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a quatro anuidades (exercício de 2008, 2009, 2010 e 2011) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00081 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000865-23.2013.4.03.6119/SP

2013.61.19.000865-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP218430 FERNANDO HENRIQUE LEITE VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : LEISA MARTINS DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00008652320134036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a

recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL

CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a cinco anuidades (exercício de 2008, 2009, 2010, 2011 e 2012) da profissão de enfermeiro, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00082 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002691-21.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002691-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP284186 JOSÉ JOSIVALDO MESSIAS DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : MARIA APARECIDA FAGUNDES
No. ORIG. : 00026912120124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho Regional de Enfermagem de São Paulo - COREN/SP, contra sentença que julgou extinta a execução, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a impossibilidade jurídica do pedido em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514 /2011.

O apelante sustenta, em síntese, que a r. decisão aplicou equivocadamente a Lei 12.514/11, uma vez que no presente feito foi observado o valor mínimo para cobrança em execução fiscal correspondente a quatro anuidades.

Sem contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

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

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo

tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

No contexto de dados resultantes de pesquisas analíticas quanto ao custo do movimento da máquina judiciária em ações de execuções fiscais, foi editada a Lei 12.514/11 que, dentro da discricionariedade política do legislador ordinário, estabeleceu quantitativo mínimo para que o resultante da cobrança forçada do crédito tributário seja satisfatório em relação aos gastos para o processamento da ação executiva.

Nesse sentido, preconiza o artigo 6º da Lei 12.514/11:

Art. 6º As anuidades cobradas pelo conselho serão no valor de:

I - para profissionais de nível superior: até R\$ 500,00 (quinhentos reais);

II - para profissionais de nível técnico: até R\$ 250,00 (duzentos e cinquenta reais);

[...]

§ 2º O valor exato da anuidade, o desconto para profissionais recém-inscritos, os critérios de isenção para profissionais, as regras de recuperação de créditos, as regras de parcelamento, garantido o mínimo de 5 (cinco) vezes, e a concessão de descontos para pagamento antecipado ou à vista, serão estabelecidos pelos respectivos conselhos federais.

Ainda, observando a indisponibilidade do interesse público que move a cobrança de tributos, (atividade tipicamente vinculada), o art. 7º da Lei 12.514/11, faculta aos Conselhos o ajuizamento da cobrança judicial de valores inferiores a 10 vezes o valor da anuidade cobrada de profissionais de nível superior (conforme fixado pelo inciso I do art. 6º dessa mesma lei).

Assim, há duas regras que variam conforme o valor em cobrança: a) para os créditos inferiores a dez vezes o valor do art. 6º, I, da Lei 12.514/2011, é faculdade do Conselho/credor promover a cobrança judicial, sendo vedada a apreciação dessa discricionariedade pelo Poder Judiciário, nos termos do entendimento consagrado na Súmula n. 452 do E.STJ; e b) para dívidas referentes a anuidades, fica vedada a cobrança judicial de valores inferiores a 4 vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, não se cogitando, nesse hipótese, de anuência ou não do Conselho/credor.

No caso em tela, o presente recurso visa desconstituir a r. sentença que julgou extinta a execução, sem resolução de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, reconhecendo a carência de ação, em razão da vedação prevista no artigo 8º, da Lei nº 12.514/2011, *verbis*:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

Parágrafo único. O disposto no caput não limitará a realização de medidas administrativas de cobrança, a aplicação de sanções por violação da ética ou a suspensão do exercício profissional.

Entendeu, portanto, o Magistrado *a quo* que a execução não poderia prosseguir, visto que o montante cobrado não atingiria o patamar mínimo estabelecido pela Lei 12.514/2011.

Primeiramente, observa-se que a execução fiscal em tela foi ajuizada posteriormente à entrada em vigor da Lei 12.514/11, de modo que é indubitável a incidência desta ao presente feito.

O Juízo de primeira instância, ao analisar a problemática em questão, equivocadamente deixou de considerar os valores concretos das anuidades cobradas pelo COREN/SP, e limitou-se a verificar o valor máximo abstrato previsto no artigo 6º da Lei 12.514/11, qual seja de até 500 reais para profissionais de nível superior, e de até 250 reais para profissionais de nível médio.

Contudo, não é esse o entendimento da jurisprudência, que, conforme se vê, para aplicação da norma do artigo 8º da Lei 12.514/11, toma como referência o valor individualizado das anuidades. *In verbis*:

AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. ARQUIVAMENTO DA EXECUÇÃO DE CONTRIBUIÇÃO PROFISSIONAL. DÉBITO INFERIOR A CINCO MIL REAIS. AGRAVO LEGAL PROVIDO PARA DETERMINAR O PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO EM RELAÇÃO ÀS MULTAS.

1. A exegese conjunta dos dois dispositivos (arts. 7º e 8º da Lei nº 12.514/2011) revela que o conselho não pode executar o montante de até três anuidades a ele devidas, mas, qualquer que seja o valor de quatro ou mais anuidades, se o mesmo não ultrapassar cinco mil reais o conselho decidirá se deve ou não promover a execução judicial. 2. A CDA revela que o montante é inferior a cinco mil reais (R\$ 3.773,51) e corresponde a duas anuidades, além das multas (fls. 28/33); logo, não pode o Conselho agravante cobrar o quantum relativo às anuidades. 3. Embora a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011 (DOU de 31.10.2011) seja especial em relação a Lei nº 10.522/2002 (refere-se textualmente aos órgãos autárquicos corporativos), por se tratar de norma de ordem pública que visa resguardar a segurança jurídica e que dispõe sobre matéria de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, sua aplicação é imediata, alcançando inclusive os processos em curso (TERCEIRA TURMA, AC 0002979-30.2011.4.03.6110, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 16/08/2012, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/08/2012). 4. É oportuno deixar consignado que a

Lei nº 12.514/2011, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, que não se faz sem fixação e cumprimento de condições ou pressupostos, tanto para fins de admissibilidade, como de processamento, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal, estando, assim, constitucionalmente amparada, para efeito de permitir o exame de sua repercussão no caso concreto. 5. No tocante às multas, tal valor não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais, sendo de rigor a incidência da Súmula 452 do Superior Tribunal de Justiça: "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício." 6. Agravo legal parcialmente provido.

(AI 00351682420124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Nesse sentido, no presente caso, os valores executados judicialmente pelo conselho profissional se referem a cinco anuidades (exercício de 2007, 2008, 2009, 2010 e 2011) da profissão de auxiliar de enfermagem, de modo que tal montante supera além de quatro vezes valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica, preenchendo a condição de procedibilidade exigida pelo artigo 8º da Lei 12.514/11.

Assim, é de ser reformada a r. sentença, para permitir o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, com fundamento no art. 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento** à apelação, nos termos acima preconizados.

Publique-se

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00083 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0000049-06.2015.4.03.6108/SP

2015.61.08.000049-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : BASILIO FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP266720 LIVIA FERNANDES FERREIRA e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE BAURU Sec Jud SP
No. ORIG. : 00000490620154036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial à sentença concessiva em mandado de segurança, ajuizada objetivando, em síntese, a exclusão do impetrante do CADIN, em virtude da inexigibilidade do débito em cobro, ante sua consolidação em parcelamento, nos termos da Lei 12.996/2014. Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A sentença foi prolatada nos seguintes termos (f. 79/81):

"Vistos, etc.

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Basílio Ferreira Filho em face do Procurador Seccional da Fazenda Nacional em Bauru/SP, por meio do qual busca seja declarada a suspensão de crédito tributário, em virtude de opção pelo parcelamento de que cuida a Lei n.º 12.996/14.

Instruída a inicial com os documentos de fls. 11 usque 38.

Deferida a medida liminar às fls. 42/48.

Informações e documentos da autoridade impetrada às fls. 58/77.

Manifestação do MPF à fl. 77.

É o Relatório. Fundamento e Decido.

Estão bem delineados os pressupostos processuais e as condições da ação. Passo ao exame do mérito.

O pedido merece acolhida, pois manifestamente abusivo o ato praticado pela autoridade coatora.

O impetrante, após optar pelo parcelamento de que trata a Lei n.º 12.996/14, viu-se submetido a exigência posta em norma infralegal, que lhe ordenava fosse requerida, expressamente, a desistência de parcelamento anterior, a fim de que os valores deste integrantes fossem englobados no novel modo de pagamento da dívida.

Como não logrou acessar o e-CAC, por "indisponibilidade do sistema" (fl. 23), tomou a cautela de solicitar a desistência por escrito, perante a autoridade fazendária (fl. 22).

A autoridade coatora, em razão de a portaria exigir que o pedido fosse realizado "pela Internet", não viu empecos em negar o pedido de desistência e, como não mais estavam sendo pagas as parcelas do parcelamento antigo, "negativou" o impetrante, no CADIN.

Trata-se de postura, vênias todas, de todo incompatível com o que se exige de agentes públicos.

Denote-se: o impetrante não obteve sucesso em desistir do parcelamento por problema de funcionamento no "sistema" da autoridade coatora.

Mesmo diante da falha do órgão público, diligentemente requereu, por escrito, a desistência do parcelamento anterior, e iniciou o pagamento das parcelas do novo favor fiscal - as quais contemplam os valores do parcelamento extinto.

Mesmo assim, viu-se o impetrante inscrito em rol de maus pagadores, por não ter cumprido a formalidade de solicitar a desistência "pela Internet".

Em resumo: o impetrante está pagando os valores que motivaram a inscrição no Cadin, ilícito que se agrava em razão de a inscrição ter ocorrido em virtude de a inútil exigência de desistência não ter se dado da forma idealizada pela Fazenda.

No que tange à forma de apresentação do pedido de desistência, não se está aqui a defender a impossibilidade de se estabelecerem regras de processamento, para a apresentação de pedidos aos agentes públicos.

É certo que a grande demanda cobra do Estado que crie meios que facilitem o recebimento e análise das informações.

Todavia, havendo justo e fundado motivo para o afastamento da regra de forma, não pode a autoridade coatora, sem cometer arbitrariedade, impor ao demandante que, ao invés de apresentar mero pedido por escrito, abandone todos os seus afazeres, para se postar diante de computador, até que "o sistema" esteja disponível.

A inscrição no CADIN, feita da forma que foi, penaliza sobremaneira o impetrante, sem qualquer justificativa, e não é, por evidente, de interesse da União - a qual se arrisca a responder pelos danos patrimoniais e morais decorrentes do abuso.

Posto isso, julgo procedente o pedido, e concedo a segurança para declarar suspensos os créditos tributários objeto da Lei n.º 12.865/13, os quais o impetrante incluiu no regime da Lei n.º 12.996/14, enquanto vigente o parcelamento.

Sem honorários.

Custas como de lei.

Sentença sujeita a reexame necessário, sem prejuízo de sua eficácia imediata.

Publique-se. Registre-se. Intimem-se. Cumpra-se."

Com efeito, consta dos autos que o impetrante aderiu ao parcelamento administrativo da Lei 10.522/2002, em 11/11/2013, consolidando no programa os débitos previdenciários 426148762, 426148770, 428864988 e 428864996 (f. 12/16). Em momento posterior, optou por migrar suas dívidas para as modalidades de parcelamento estabelecidas pela Lei 12.996/2014 (protocolos datados de 18/07/2014 e 19/08/2014, f. 17/8), dentro do prazo legal então estabelecido pelo artigo 2º do referido diploma (25/08/2014).

Ocorre que, quando tentou formalizar a desistência do parcelamento da Lei 10.522/2002 - requisito, que, nos termos do artigo 5º da Portaria Conjunta PGFN/RFB de 13/2014, deveria ser cumprido até 31/10/2014, exclusivamente nos sítios eletrônicos da RFB e PGFN - não obteve sucesso, ante a indisponibilidade do sistema da receita, como comprova o *print* carreado aos autos (f. 23). Assim, segundo alega, compareceu à RFB, sendo orientado a atender à referida exigência por escrito, documento tempestivamente protocolado em 20/08/2014 (f. 22). Desde então, passou a adimplir ao novo programa (f. 24/32).

Como se observa, o contribuinte cumpriu diligentemente os requisitos legais para adesão aos benefícios estabelecidos pela Lei 12.996/2014, restando documentalmente demonstrado nos autos que apenas não efetuou a desistência dos parcelamentos anteriores por meio eletrônico ante a óbice da própria ferramenta disponibilizada pelo Fisco.

Depreende-se, assim, correta a sentença, no que concedeu a segurança para a exclusão do impetrante do CADIN, pelo que não comporta reforma, como evidencia a ausência de recurso voluntário.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00084 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0002062-02.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.002062-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
PARTE AUTORA : ANA ELIZA DE MORAES BARROS e outros(as)
: FERNANDO CESAR MAZZIERO RIGITANO
: PETERSON ESTEVAO ANTONIO
: ALEXANDRE MATEUS DE CAMPOS
: LEONARDO VINICIUS DE OLIVEIRA GARCIA
: PAULO TADEU DE CAMPOS
ADVOGADO : SP257227 BRUNO DELLA VILLA DA SILVA e outro(a)
PARTE RÉ : Ordem dos Musicos do Brasil Conselho Regional do Estado de Sao Paulo OMB/SP
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00020620220154036100 13 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de remessa oficial, em mandado de segurança, impetrado para afastar a exigência de inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil como condição para o exercício da atividade profissional.

A sentença concedeu a ordem, "para assegurar aos impetrantes o direito de exercer o ofício de músico sem os requisitos da inscrição na Ordem dos Músicos do Brasil ou comprovação do recolhimento das anuidades".

Sem recurso voluntário, subiram os autos a esta Corte, opinando o Ministério Público Federal pela manutenção da sentença.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A atividade livre e meramente artística da música, exercida fundamentalmente a partir de talento e vocação inata, mais do que por formação acadêmica, não exige diploma nem registro profissional, até porque a segurança jurídica e social, fundamento da exigência de controle da profissão, não se justificam quando o músico exerce a profissão apenas em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres.

Certo, pois, segundo a finalidade da lei, que o controle de tal atividade, assim desempenhada, não se insere na categoria das condutas sujeitas a ordenamento técnico, que esteja a especificamente demandar a formulação de controle de tal natureza, como instrumento de defesa da ordem social, ou para a garantia de direitos individuais, coletivos ou difusos. Não que a profissão de músico, exercida nos limites discutidos nesta ação, não exija técnica própria, longe disso. Mas não é, por evidente, imprescindível, que se proteja juridicamente tal técnica, por meio da atuação e intervenção obrigatória de órgão de controle profissional, a ponto de coibir ou condicionar o exercício da atividade artística a uma cláusula de registro compulsório, com encargo econômico, em sobreposição à iniciativa individual e voluntária. Neste sentido, o seguinte precedente do Supremo Tribunal Federal:

RE 414.426, Rel. Min. ELLEN GRACIE, DJE 10/10/2011: "DIREITO CONSTITUCIONAL. EXERCÍCIO PROFISSIONAL E LIBERDADE DE EXPRESSÃO. EXIGÊNCIA DE INSCRIÇÃO EM CONSELHO PROFISSIONAL. EXCEPCIONALIDADE. ARTS. 5º, IX e XIII, DA CONSTITUIÇÃO. Nem todos os ofícios ou profissões podem ser condicionadas ao cumprimento de condições legais para o seu exercício. A regra é a liberdade. Apenas quando houver potencial lesivo na atividade é que pode ser exigida inscrição em conselho de fiscalização profissional. A atividade de músico prescinde de controle. Constitui, ademais, manifestação artística protegida pela garantia da liberdade de expressão."

Assim igualmente decidiu esta Turma:

AMS 2003.61.00.027483-7, relator Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 13/10/2009: "DIREITO ADMINISTRATIVO. LEI Nº 3.857/60. ORDEM DOS MÚSICOS DO BRASIL. EXIGÊNCIA DE REGISTRO. EXERCÍCIO DA ATIVIDADE. ALCANCE DA LEI DE REGÊNCIA. VIOLAÇÃO A DIREITO LÍQUIDO E CERTO. 1. A Lei nº 3.857/60 não exige o registro na OMB de todo e qualquer músico para o exercício da profissão, mas apenas dos que estão sujeitos à formação acadêmica sob controle e fiscalização do Ministério da Educação, e que atuam em áreas nas quais a aferição da habilitação técnica e formação específica seja imprescindível à atividade profissional. 2. O músico que atua em bares, restaurantes, festas e ambientes congêneres não desempenha atividade, que exija técnica e habilitação profissional sob controle e fiscalização do órgão profissional que, cabe destacar, não tem função sindical, em prol de seus associados, mas age no interesse público de proteger a sociedade contra o exercício irregular da profissão. 3. Não existe risco social, mesmo em abstrato, no exercício, em casos que tais, da profissão de músico por pessoa, dotada de talento, ainda que sem formação acadêmica, para efeito de justificar a exigência de registro profissional e controle da atividade pela OMB, como pretendido, à revelia do espírito e da finalidade da própria Lei nº 3.857/60."

Não existindo, pois, obrigação legal de registro, a pretensão da OMB de sujeitar os impetrantes ao pagamento de anuidades e ao regime disciplinar respectivo afigura-se lesiva a direito líquido e certo, não se lhes aplicando, no âmbito em que exercem a profissão, a exigência de formação acadêmica.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à remessa oficial.

Publique-se.

Oportunamente, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.
CARLOS MUTA
Desembargador Federal

00085 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003024-87.2013.4.03.6102/SP

2013.61.02.003024-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CESAR ALEXANDRE DANTAS
No. ORIG. : 00030248720134036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal (artigos 267, VI, CPC, c/c 156, III, CTN), tendo em vista o parcelamento do débito fiscal.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento no forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que o parcelamento do débito fiscal, por não extinguir a obrigação, implica a suspensão da execução fiscal até o regular cumprimento do acordo, não cabendo sua extinção, como decretada na espécie pelo Juízo *a quo*.

A propósito, assim decidiu o Superior Tribunal de Justiça:

AGRESP 1.459.931, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 19/02/2015: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. REINCLUSÃO NO REFIS APÓS AJUIZAMENTO DA AÇÃO. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO FISCAL E NÃO EXTINÇÃO. TESE FIRMADA EMSEDE DE RECURSO REPETITIVO. 1. Afasta-se a alegação de que o recurso especial fazendário fundamentado na violação do art. 151 do CTN não comporta conhecimento, por demandar revolvimento do contexto fático-probatório, exame obstado pela Súmula 7/STJ, pois extrai-se do próprio do acórdão recorrido que, no momento do ajuizamento da ação, não havia nenhuma causa suspensiva da exigibilidade do crédito tributário, bem como que a decisão judicial que reconheceu a nulidade do ato administrativo de exclusão do REFIS e consequentemente determinou a reinclusão da ora recorrida no programa de parcelamento somente foi proferida após o ajuizamento da ação executiva. 2. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp 957.509/RS, Rel. Min. Luiz Fux, submetido ao regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), reiterou o entendimento de que a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, perfectibilizada após a propositura da ação, ostenta o condão somente de obstar o curso do feito executivo, e não de extingui-lo. 3. Logo, no caso dos autos, não há falar em extinção da execução fiscal, mas apenas na sua suspensão. 4. A afirmação contida na decisão agravada de que, "suspensa a execução fiscal permanece a decisão que reconheceu a ocorrência de fraude à execução" apenas refuta, como decorrência lógica, a premissa firmada no acórdão recorrido de que, "reconhecendo-se ser devida a extinção do feito executivo, também não pode mais permanecer a decisão que considerou que houve fraude à execução". Agravo regimental improvido."

RESP 1.200.199, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 30/09/2010: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ADESÃO A PARCELAMENTO. SUSPENSÃO, E NÃO EXTINÇÃO, DA EXECUÇÃO FISCAL. PRECEDENTES. ACÓRDÃO RECORRIDO EM CONSONÂNCIA COM A JURISPRUDÊNCIA DA CORTE. SÚMULA N. 83 DO STJ. AUSÊNCIA DE COTEJO ANALÍTICO. 1. É firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que a adesão a programa de parcelamento não enseja a extinção da execução fiscal, mas apenas a suspensão do feito. Precedentes. Aplicável, pois, a Súmula n. 83 desta Corte. 2. A irresignação manifestada pela alínea "c" não merece ser conhecida pela ausência do necessário cotejo analítico entre o acórdão considerado paradigma e a decisão impugnada, na forma que determinam os arts. 541 do CPC e 255 do RISTJ. A simples transcrição de ementas e de trechos de acórdãos não atende o que determinam as referidas normas. 3. Recurso especial não conhecido."

RESP 503.605, Rel. Min. JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, DJ 06/03/2007: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO DE DÉBITO. RATIFICAÇÃO DO ACORDO. DESCUMPRIMENTO. PROSSEGUIMENTO DO FEITO. 1. A ratificação de acordo de parcelamento de débito não se caracteriza como sentença de mérito; de forma que não incorre em ilegalidade decisório que determina o prosseguimento do processo de execução quando não cumpridos os termos da avença. 2. O parcelamento administrativo de débito não implica a extinção da execução fiscal, e sim sua suspensão. 3. Recurso especial improvido."

Neste sentido, já decidiu a Turma, em acórdão de que fui relator, assim lavrado:

AI 2006.03.00.097275-7, DJU 21/03/2007: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA. PRINCÍPIO DA MENOR ONEROSIDADE. LIMITAÇÃO IMPOSTA PELO ARTIGO 15, I, DA LEI Nº 6.830/80. LEILÃO DO BEM PENHORADO. IMPOSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXECUÇÃO. REINCLUSÃO NO PAES POR DECISÃO JUDICIAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. 1. Encontra-se pacificada a jurisprudência, firme no sentido de que a substituição da penhora, em garantia à execução fiscal, somente pode ocorrer, no interesse e a requerimento do devedor, por dinheiro ou fiança bancária (artigo 15, I, LEF). 2. Tendo sido, judicialmente, determinada a reinclusão da agravante no PAES, fica suspensa a exigibilidade do crédito tributário, prejudicando o prosseguimento da execução fiscal para leilão do bem penhorado, enquanto prevalecer a decisão judicial favorável à executada e for mantida a regularidade no parcelamento, sem prejuízo, claro, da garantia para a retomada da execução fiscal, se restabelecida a exclusão do PAES ou apurada a inadimplência da agravante no parcelamento. 3. Agravo de instrumento parcialmente provido, e agravo regimental prejudicado."

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo civil, dou provimento à apelação, para reformar a sentença, e determinar a suspensão da execução fiscal até o cumprimento do acordo de parcelamento, sem prejuízo do prosseguimento em caso de eventual rescisão.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00086 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005366-16.2014.4.03.6109/SP

2014.61.09.005366-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : REGIANE APARECIDA DA SILVA
ADVOGADO : SP253270 FABIO ROGERIO FURLAN LEITE e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 2 Região em São Paulo CRECI/SP
PROCURADOR : SP222450 ANDRÉ LUIS DE CAMARGO ARANTES
No. ORIG. : 00053661620144036109 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação em face de sentença que, em mandado de segurança para anular o ato administrativo de cancelamento do registro profissional do impetrante nos quadros do Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo - CRECI-SP, denegou a ordem. Alegou, em suma, o apelante que: (1) houve violação a direito adquirido, pois sua habilitação profissional é anterior ao cancelamento da autorização da instituição de ensino; (2) o cancelamento impugnado encontra óbice no enunciado da Súmula 473 do STF; e (3) a jurisprudência reconhece a proteção ao livre exercício da profissão.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

A Constituição Federal em seu artigo 5º, XIII, que "*é livre o exercício de qualquer trabalho, ofício ou profissão, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer*".

Por sua vez, a autorização para funcionamento de curso regular (no caso, o curso de Técnico em Transações Imobiliárias, na modalidade de Educação Profissional) é de competência exclusiva da Secretaria de Educação, a quem também compete fiscalizar as escolas que mantêm esses cursos.

Na espécie, o Conselho Regional de Corretores de Imóveis de São Paulo deferiu, em 31/08/2010, o processo de inscrição da agravante (f. 21/3), por ter concluído em 2010 o curso de Técnico em Transações Imobiliárias, na modalidade de Educação Profissional, no Colégio Atos, conforme diploma expedido (f. 20).

No entanto, a Portaria do Coordenador de Ensino do Interior, da Secretaria de Educação do Estado de São Paulo, publicada em 08/10/2011, "*considerando: 1- as irregularidades praticadas a partir de 14.04.2009 e comprovadas pela Comissão de Processo Sindicante,*" dispôs sobre a cassação do Colégio Atos, nos seguintes termos:

"Art. 1º. Fica determinada a cassação do Colégio Atos, mantido por Atos Educação a Distância Universitária Ltda., CNPJ nº 55.720.924/0001-54, autorizado a funcionar na Rua Capitão José Dias, nº 45, Sorocaba/SP, tornando sem efeito os atos escolares praticados no período das irregularidades e cessando, por consequência, os respectivos atos de autorização, conforme segue:

- Portaria da Dirigente Regional de Ensino, de 30.10.2008 publicada no D.O. de 07.11.2008, o funcionamento dos cursos de:

- Educação Profissional Técnica de Nível Médio em Enfermagem, com Habilitação Profissional Técnica de Nível Médio de Técnico em Enfermagem e Qualificação Profissional Técnica de Nível Médio de Auxiliar de Enfermagem;
- Educação Profissional Técnica de Nível Médio de Radiologia, com Habilitação Profissional em Radiologia;
- Educação Profissional Técnica de Nível Médio de Técnico em Transações Imobiliárias
- Habilitação de Técnico em Transações Imobiliárias.

Art. 2º. Compete à Diretoria de Ensino - Região Sorocaba:

I- recolher o acervo do Colégio Atos;

II- designar Comissão de Verificação de Vida Escolar para que esta adote as medidas necessárias para a regularização, quando couber, da vida escolar dos ex-alunos, nos moldes da Resolução SE-46/11;

III- manter sob a guarda do Setor de Vida Escolar, após o encerramento das providências referidas nos incisos anteriores, o acervo da escola.

Art. 3º. Esta portaria entra em vigor na data de sua publicação." (g.n.)

Nos termos do art. 2º, II, para a regularização da situação, foi dada ciência ao impetrante, por meio do ofício DESEC nº 2183/2012 (f. 82), do chamamento para inscrição ao exame de regularização da vida escolar. Conforme o protocolo de inscrição de f. 85, o impetrante requereu sua inscrição, sob o número 1848, para o referido exame, realizado em 06/07/2014, porém consta que não obteve aprovação na prova em comento (f. 97).

Nesse passo, tornados sem efeito os atos praticados pela entidade de ensino, devido à decisão da Secretaria de Educação do Estado de São Paulo foi determinado o cancelamento da inscrição da impetrante junto ao CRECI, a partir de 30/07/2014, com notificação para devolução da carteira profissional de corretor de imóveis e do cartão anual de regularidade profissional - CARP (f. 86).

Como se observa, o ato impugnado apenas atendeu às determinações contidas na Portaria da Secretaria da Educação.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de que a declaração de nulidade dos atos escolares, referentes à habilitação profissional de curso técnico, vincula o conselho de classe ao cancelamento do registro concedido anteriormente:

AMS 0643089-97.1984.4.03.6100, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, DJU de 17/06/2005: "ADMINISTRATIVO. CURSO DE TÉCNICO EM CONTABILIDADE. NULIDADE DE DIPLOMA DECLARADA POR ÓRGÃO COMPETENTE. CANCELAMENTO DO REGISTRO ANTERIORMENTE CONCEDIDO PELO ÓRGÃO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL CORRESPONDENTE. LEGALIDADE. 1. A declaração de nulidade dos atos escolares, referentes à habilitação profissional de Técnico em Contabilidade, por órgão competente, obriga o Conselho Regional de Contabilidade a cancelar o registro anteriormente concedido, uma vez que a condição para o exercício legal da profissão de contabilista é portar diploma legalmente registrado no Ministério da Educação e Cultura. 2. Apelação e remessa oficial providas para o fim de denegar a ordem."

AG 2006.05.00.008053-0, Rel. Des. Fed. Petrucio Ferreira, DJ de 05/09/2006, p. 462: "ADMINISTRATIVO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. CONSELHO REGIONAL PROFISSIONAL. CANCELAMENTO DE INSCRIÇÃO PROVISÓRIA. FALTA DE EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. ILEGALIDADE. AUSÊNCIA. CURSO SUPERIOR DETENTOR DE 'AUTORIZAÇÃO' PELO MEC - MINISTÉRIO DA EDUCAÇÃO PARA FUNCIONAR, SEMO DEVIDO RECONHECIMENTO PARA EXPEDIÇÃO DE DIPLOMA. - Hipótese em que a agravante pleiteia reforma de decisão singular que denegou a concessão de liminar por meio da qual se pretendia que o conselho profissional agravado suspendesse ato de cancelamento de registro profissional; - De acordo com informações do autos, o curso superior no qual a agravante se inscreveu goza de autorização do MEC para funcionamento, não tendo ainda sido reconhecido para fins de expedição de diploma; - Por outro lado, conforme o art. 2º da Resolução 248, de 19 de março de 2000, do Conselho Federal de Fonoaudiologia, este poderá expedir inscrição provisória, por 1 (um) ano prorrogável por mais 1 (um), sendo a mesma convertida em definitiva mediante a apresentação do diploma; - Não tendo sido apresentado o diploma, cancelar-se-á a inscrição provisória; - Ausência de ilegalidade porventura cometida pelo Conselho Regional agravado; - Agravo de instrumento improvido."

Caberia à apelante, à luz do supratranscrito artigo 2º da Portaria, tentar obter a regularização de seu diploma de forma individual e concreta perante a Secretaria de Educação competente ou concluir novamente curso da mesma modalidade, podendo eventualmente buscar reparação por perdas e danos em face da instituição de ensino, inexistindo, na espécie, qualquer ilegalidade no ato impetrado. Ante o exposto, com fundamento no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00087 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037492-55.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037492-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SENA EMPRESA DE SERVICOS E COM/ LTDA
No. ORIG. : 00016298419978260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que, de ofício, decretou prescrição intercorrente, com a extinção da execução fiscal, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a PFN, alegando: **(1)** a incompetência absoluta do Juízo *a quo*, pois (a) "a competência delegada da Justiça Estadual condicionava-se à inexistência de Varas Federais nas comarcas do interior. Ocorre que, por força do provimento nº 335, de 14 de novembro de 2011, oriundo do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, foi determinada a instalação da 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiaí, 28ª Subseção da Seção Judiciária de São Paulo, com competência mista sobre toda a comarca, com efeitos a partir do dia 25 de novembro de 2011. Como é sabido, a Justiça Estadual de Cajamar organizou-se sob a forma de uma Vara Distrital da Comarca de Jundiaí, pertencendo, por conseguinte, a esta unidade jurisdicional" (b) "com a instalação da Vara Federal de Jundiaí, portanto, a competência delegada antes prevista para a Comarca de Jundiaí e para os foros distritais de Cajamar e de Campo Limpo Paulista deixou de existir. Outrossim, o Provimento nº 395, de 8 de novembro de 2013, que implantou a 2ª Vara Federal de Jundiaí, ampliou de maneira expressa a competência da 28ª Subseção Judiciária para abranger os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, a fim de dirimir quaisquer dúvidas acerca da cessação da competência por delegação, aqui em discussão" (c) "Ademais, a conclusão em questão, que já constava do Emunciado nº 40 da Súmula de Jurisprudência Predominante do Tribunal Federal de Recursos, foi objeto do recurso repetitivo representativo de controvérsia de nº REsp. 1.146.194/SC (art. 543-C), ocasião em que o Superior Tribunal de Justiça não apenas pacificou o entendimento acerca da inaplicabilidade do Emunciado de nº 33 de sua Súmula às execuções fiscais, como também reconheceu o caráter absoluto da competência federal, em caso de cessação da competência delegada prevista pelo art. 15, inciso I, da Lei 5.010/66" (d) "[...] inexistência de delegação de competência federal prevista no artigo 109, § 3º da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal, há que se concluir que o Foro Distrital de Cajamar, pertence à Comarca de Jundiaí, não mais possuía competência delegada para processar e julgar as execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional desde o dia 25 de novembro de 2011." (e) 56 e verso); e **(2)** a ausência de prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da LEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos. Neste sentido:

CC 124.073, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 06/03/2013: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais

de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória."

AGRCC 115.029, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. 1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004. 2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado. 3. Agravo regimental não provido."

CC 114.885, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 15/03/2011: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado."

Na espécie, trata-se de execução fiscal ajuizada em 06/05/1997 em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiá, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 28/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 49/52), alegando a PFN nulidade por incompetência absoluta da Justiça Estadual.

À luz da jurisprudência consolidada, firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiá, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiá.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00088 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037497-77.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037497-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SEGUNDO MILENIO COM/ DE ALIMENTOS LTDA
No. ORIG. : 00018428520008260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que, de ofício, decretou prescrição intercorrente, com a extinção da execução fiscal, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a PFN, alegando: **(1)** a incompetência absoluta do Juízo *a quo*, pois (a) "a competência delegada da Justiça Estadual condicionava-se à inexistência de Varas Federais nas comarcas do interior. Ocorre que, por força do provimento nº 335, de 14

de novembro de 2011, oriundo do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, foi determinada a instalação da 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiaí, 28ª Subseção da Seção Judiciária de São Paulo, com competência mista sobre toda a comarca, com efeitos a partir do dia 25 de novembro de 2011. Como é sabido, a Justiça Estadual de Cajamar organizou-se sob a forma de uma Vara Distrital da Comarca de Jundiaí, pertencendo, por conseguinte, a esta unidade jurisdicional" (b) "com a instalação da Vara Federal de Jundiaí, portanto, a competência delegada antes prevista para a Comarca de Jundiaí e para os foros distritais de Cajamar e de Campo Limpo Paulista deixou de existir. Outrossim, o Provimento nº 395, de 8 de novembro de 2013, que implantou a 2ª Vara Federal de Jundiaí, ampliou de maneira expressa a competência da 28ª Subseção Judiciária para abranger os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, a fim de dirimir quaisquer dúvidas acerca da cessação da competência por delegação, aqui em discussão" (c) "Ademais, a conclusão em questão, que já constava do Emunciado nº 40 da Súmula de Jurisprudência Predominante do Tribunal Federal de Recursos, foi objeto do recurso repetitivo representativo de controvérsia de nº REsp. 1.146.194/SC (art. 543-C), ocasião em que o Superior Tribunal de Justiça não apenas pacificou o entendimento acerca da inaplicabilidade do Emunciado de nº 33 de sua Súmula às execuções fiscais, como também reconheceu o caráter absoluto da competência federal, em caso de cessação da competência delegada prevista pelo art. 15, inciso I, da Lei 5.010/66" (d) "[...] inexistente delegação de competência federal prevista no artigo 109, § 3º da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal, há que se concluir que o Foro Distrital de Cajamar, pertence à Comarca de Jundiaí, não mais possuía competência delegada para processar e julgar as execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional desde o dia 25 de novembro de 2011." (f. 64 e verso); (2) o prazo prescricional foi interrompido 2 vezes por parcelamentos e somente voltou a correr no ano de 2011, quando da rescisão do parcelamento regulado pela Lei 11.941/2009, circunstância que autoriza a reforma da sentença combatida, uma vez que não houve a prescrição intercorrente; e (3) a ausência de prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no *caput* do artigo 40 da LEF.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que inexiste competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos. Neste sentido:

CC 124.073, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 06/03/2013: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória."

AGRCC 115.029, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. 1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno

desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004. 2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado. 3. Agravo regimental não provido." CC 114.885, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 15/03/2011: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado."

Na espécie, trata-se de execução fiscal ajuizada em 25/10/2000 em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiaí, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 28/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 57/60), alegando a PFN nulidade por incompetência absoluta da Justiça Estadual.

À luz da jurisprudência consolidada, firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiaí, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiaí.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00089 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0037481-26.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.037481-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GERACAO RECURSOS HUMANOS LTDA
No. ORIG. : 03.00.00014-2 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação à sentença que, de ofício, decretou prescrição intercorrente, com a extinção da execução fiscal, nos termos dos artigos 269, IV, do Código de Processo Civil.

Apelou a PFN, alegando: (1) a incompetência absoluta do Juízo *a quo*, pois (a) "a competência delegada da Justiça Estadual condicionava-se à inexistência de Varas Federais nas comarcas do interior. Ocorre que, por força do provimento nº 335, de 14 de novembro de 2011, oriundo do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região, foi determinada a instalação da 1ª Vara da Justiça Federal de Jundiaí, 28ª Subseção da Seção Judiciária de São Paulo, com competência mista sobre toda a comarca, com efeitos a partir do dia 25 de novembro de 2011. Como é sabido, a Justiça Estadual de Cajamar organizou-se sob a forma de uma Vara Distrital da Comarca de Jundiaí, pertencendo, por conseguinte, a esta unidade jurisdicional" (b) "com a instalação da Vara Federal de Jundiaí, portanto, a competência delegada antes prevista para a Comarca de Jundiaí e para os foros distritais de Cajamar e de Campo Limpo Paulista deixou de existir. Outrossim, o Provimento nº 395, de 8 de novembro de 2013, que implantou a 2ª Vara Federal de Jundiaí, ampliou de maneira expressa a competência da 28ª Subseção Judiciária para abranger os Municípios de Cabreúva, Cajamar, Campo Limpo Paulista, Jundiaí, Itupeva, Louveira e Várzea Paulista, a fim de dirimir quaisquer dúvidas acerca da cessação da competência por delegação, aqui em discussão" (c) "Ademais, a conclusão em questão, que já constava do Enunciado nº 40 da Súmula de Jurisprudência Predominante do Tribunal Federal de Recursos, foi objeto do recurso repetitivo representativo de controvérsia de nº REsp. 1.146.194/SC (art. 543-C), ocasião em que o Superior Tribunal de Justiça não apenas pacificou o entendimento acerca da inaplicabilidade do Enunciado de nº 33 de sua Súmula às execuções

fiscais, como também reconheceu o caráter absoluto da competência federal, em caso de cessação da competência delegada prevista pelo art. 15, inciso I, da Lei 5.010/66" (d) "[...] inexistência de delegação de competência federal prevista no artigo 109, § 3º da CF/88, quando a comarca a que se vincula a vara distrital sediar juízo federal, há que se concluir que o Foro Distrital de Cajamar, pertence à Comarca de Jundiá, não mais possuía competência delegada para processar e julgar as execuções fiscais ajuizadas pela Fazenda Nacional desde o dia 25 de novembro de 2011." (f. 32/3); e (2) a ausência de prescrição intercorrente, pois não restou configurada nenhuma das hipóteses que ensejariam o seu reconhecimento, situações previstas no caput do artigo 40 da LEF. Sem contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência no sentido de que inexistente competência federal delegada para execuções fiscais, se instalada Vara Federal na sede da comarca, ainda que se trate de foro distrital, que nada mais é do que a divisão interna da comarca, segundo a lei de organização judiciária local, assim prevalece, em tal caso, a competência absoluta da Justiça Federal para processar e julgar tais feitos. Neste sentido:

CC 124.073, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 06/03/2013: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL PROPOSTA NA JUSTIÇA FEDERAL. CARTA PRECATÓRIA EXPEDIDA A JUÍZO DE DIREITO DE FORO DISTRITAL PERTENCENTE À COMARCA SEDE DA VARA DA JUSTIÇA FEDERAL ONDE TRAMITA A EXECUÇÃO FISCAL. COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL, INCLUSIVE PARA A PRÁTICA DO ATO PROCESSUAL OBJETO DA PRECATÓRIA. 1. O que se analisa, na presente hipótese, é simplesmente a competência para a prática de um ato processual, cujos parâmetros estão previstos no art. 209 do CPC. Esta Seção, ao julgar o CC 13.728/SP (Rel. Min. Milton Luiz Pereira, DJ de 4.9.1995), proclamou que o juízo deprecado não é o da causa, mas o simples executor dos atos deprecados, não lhe cabendo perquirir o merecimento, só podendo recusar o cumprimento e devolução da precatória sob o arnês das hipóteses amoldadas no art. 209, I, II e III, do CPC. Ainda nesta Seção, por ocasião do julgamento do CC 40.406/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 15.3.2004, p. 145), decidiu-se que não pode o juiz estadual negar cumprimento à carta precatória, sob o argumento de que sua comarca insere-se no âmbito de competência do juízo federal deprecante, a não ser que a comarca também seja sede de vara da Justiça Federal. Esta ressalva verifica-se no presente caso, em que se trata de carta precatória expedida a juízo de direito de foro distrital pertencente à comarca sede da vara da Justiça Federal onde tramita a execução fiscal. 2. A Segunda Seção do STJ, ao julgar o CC 62.249/SP (Rel. Min. Nancy Andrighi, DJ de 1º.8.2006, p. 365), entendeu que o juízo deprecado pode recusar cumprimento à carta precatória, devolvendo-a com despacho motivado, desde que evidenciada uma das hipóteses enumeradas nos incisos do art. 209 do CPC, quais sejam: (i) quando não estiver a carta precatória revestida dos requisitos legais; (ii) quando carecer o juiz de competência, em razão da matéria ou hierarquia; (iii) quando o juiz tiver dúvida acerca de sua autenticidade. No referido julgamento, a Segunda Seção consignou que, existindo Vara Federal na Comarca onde se situa o Foro Distrital, não subsiste a delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da CF, permanecendo incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 3. Consoante ficou bem esclarecido por esta Seção de Direito Público, no julgamento do CC 43.075/SP (Rel. Min. Castro Meira, DJ de 16.8.2004), não se deve confundir vara distrital e comarca. Esta última poderá abranger mais de um município, conforme dispuser a lei de organização judiciária local. Já a vara distrital é um seccionamento interno da comarca, vale dizer, um distrito judiciário dentro de sua circunscrição territorial. Assim, uma única comarca poderá apresentar tantas varas distritais quantos forem os municípios por ela abrangidos. Existindo vara federal na comarca onde situado o foro distrital, não incide a delegação de competência prevista no § 3º do art. 109 da Constituição da República, restando incólume a competência absoluta da Justiça Federal. 4. Conflito conhecido para se declarar a competência do Juízo Federal, ora suscitante, inclusive para a prática do ato processual objeto da precatória."

AGRCC 115.029, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 19/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA EM VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA DA JUSTIÇA FEDERAL. INAPLICABILIDADE DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA SÚMULA 3/STJ. AUSÊNCIA DE DELEGAÇÃO DE COMPETÊNCIA. COMPETÊNCIA DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. CONFLITO CONHECIDO PARA DECLARAR A COMPETÊNCIA DO JUÍZO FEDERAL. 1. É entendimento pacífico nesta Seção de que Vara distrital e Comarca não se confundem. Aquela é um seccionamento interno desta última. Por conseguinte, uma comarca pode englobar diversas Varas distritais. Precedentes: CC 111.683/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJE 20/10/2010; CC 43075/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJ 16/8/2004; e CC 38.713/SP, Rel. Ministro Luiz Fux, Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 14/4/2004, DJ 3/11/2004. 2. Inaplicável a Súmula 3/STJ, pois não existe delegação de competência no caso de existência de Vara federal na Comarca onde o foro distrital for situado. 3. Agravo regimental não provido."

CC 114.885, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJE 15/03/2011: "PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL. VARA DISTRITAL. COMARCA SEDE DE VARA FEDERAL. INEXISTÊNCIA DE DELEGAÇÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. 1. A Primeira Seção do STJ firmou o entendimento de que, pertencendo o Foro Distrital a Comarca sede da Justiça Federal, não incide a regra de delegação de competência prevista no art. 109, § 3º, da Constituição. 2. Inexistindo delegação de competência, é inaplicável o disposto na Súmula 3/STJ. 3. Conflito conhecido para declarar competente o Juízo Federal suscitado."

Na espécie, trata-se de execução fiscal ajuizada em 23/05/2003 em relação a executado domiciliado no Município de Cajamar, foro distrital da comarca de Jundiá, em cuja sede foi instalada Vara Federal com competência para as execuções fiscais, a partir do Provimento 395, de 08/11/2013. A sentença apelada foi prolatada em 29/07/2014, reconhecendo a prescrição intercorrente (f. 23/7),

alegando a PFN nulidade por incompetência absoluta da Justiça Estadual.

À luz da jurisprudência consolidada, firme o entendimento de que, de fato, é absoluta a competência da Justiça Federal para a execução fiscal, ainda que ajuizada em foro distrital, quando na sede da respectiva comarca estiver instalada Vara Federal, como se verifica, no caso, do foro distrital de Cajamar, que pertence à comarca de Jundiá, na qual existente Vara Federal com jurisdição plena para executivos fiscais. Sendo absoluta a competência da Justiça Federal, não se prorroga nem se perpetua a competência da Justiça Estadual, para efeito de impedir seja os autos redistribuídos, pelo que manifestamente nula a sentença proferida.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento à apelação para anular a sentença, a fim de reconhecer a competência da Justiça Federal para processar a execução fiscal, distribuindo-se os autos a uma das Varas Federais da Subseção Judiciária de Jundiá.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00090 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050423-66.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.050423-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : S/A O ESTADO DE SAO PAULO
ADVOGADO : SP154280 LUIS HENRIQUE DA COSTA PIRES e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00504236620134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de apelação, em face de sentença que julgou extintos os embargos à execução fiscal, por litispendência (artigo 267, V, CPC).

Apelou a embargante, alegando, em suma, que a hipótese não é de litispendência, mas sim de suspensão do feito, até o julgamento final da ação anulatória, nos termos do artigo 265, IV, alínea "a", do Código de Processo Civil.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consolidada a jurisprudência firme no sentido de ocorrência de litispendência entre ação anulatória e embargos à execução, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, conforme revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AgRg no AREsp 477.206, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 14/04/2014: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. CARACTERIZAÇÃO DA LITISPENDÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7/STJ. 1. Ocorre litispendência quando há identidade de partes, causa de pedir e pedido entre os embargos à execução e a ação anulatória/revisional de débito fiscal. 2. A Corte Regional, com percuciente análise do contexto fático dos autos, verificou a ocorrência dos requisitos exigidos pela lei processual para a configuração do instituto da litispendência. Incidência da Súmula 7/STJ. Agravo regimental improvido."

AgRg no AREsp 208.266, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 14/05/2013: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. LITISPENDÊNCIA ENTRE AÇÃO ANULATÓRIA E EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE, SE RECONHECIDA A TRÍPLICE IDENTIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. JUÍZO DE EQUIDADE. REVISÃO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. Constatado que o Tribunal de origem empregou fundamentação suficiente para dirimir a controvérsia, é de se afastar a alegada violação do art. 535 do CPC. 2. "É pacífico nas Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte o entendimento no sentido de que deve ser reconhecida a litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória ou declaratória de inexistência do débito proposta anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, ou seja, a tríplice identidade a que se refere o art. 301, § 2º, do CPC" (REsp 1.156.545/RJ, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 28/04/2011). No mesmo sentido: AgRg nos EREsp 1.156.545/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Seção, DJe 04/10/2011; REsp 1.040.781/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 17/3/2009; REsp 719.907/RS, Primeira Turma, Rel. Ministro. Teori Albino Zavascki, DJe de 5.12.2005. 3. Os invocados dispositivos da LEF (arts. 18, 19 e 24) não contem comando normativo capaz de infirmar o fundamento do acórdão atacado, o que atrai a aplicação da Súmula 284/STF. Isso porque tais artigos não tratam diretamente dos institutos da litispendência ou da conexão entre ações, mas dos efeitos da oposição dos embargos na

tramitação da execução respectiva. Lado outro, na espécie, a mesma garantia prestada nos embargos (depósito integral do débito exequendo) já poderia ter sido apresentada anteriormente e suspenso a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, II, do CTN. 4. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que em sede de recurso especial não se admite a revisão de honorários advocatícios fixados mediante apreciação equitativa (art. 20, § 4º, do CPC), ante o óbice contido na Súmula 7/STJ, salvo se o valor fixado for exorbitante ou irrisório, exceção essa não verificada nos presentes autos. 5. Agravo regimental não provido."

REsp 1.156.545, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/04/2011: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL E AÇÃO ANULATÓRIA. IDENTIDADE DE PARTES, CAUSA DE PEDIR E PEDIDO. LITISPENDÊNCIA. OCORRÊNCIA. 1. É pacífico nas Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte o entendimento no sentido de que deve ser reconhecida a litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória ou declaratória de inexistência do débito proposta anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, ou seja, a triplíce identidade a que se refere o art. 301, § 2º, do CPC. Nesse sentido: AgRg no Ag 1.157.808/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 24.8.2010; REsp 1.040.781/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 17.3.2009; REsp 719.907/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 5.12.2005. 2. Recurso especial não provido."

AC 00014616-32.006.4.03.6115, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, e-DJF312/01/2015: "EMBARGOS À EXECUÇÃO. MULTA. TRIBUNAL DE CONTAS DA UNIÃO - TCU. AÇÃO ANULATÓRIA. LITISPENDÊNCIA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO. APELAÇÃO IMPROVIDA. 1. Trata-se de embargos a execução opostos em face da execução alicerçada em título executivo extrajudicial, consubstanciada no Acórdão n. 460/02 do Plenário do Tribunal de Contas da União, que condenou o embargante a multa de R\$5.000,00 (cinco mil reais), pela prática de ato antieconômico ao erário, nos termos do artigo 58, III, da Lei n. 8.443/92. 2. O embargante alega que antes de opôr os presentes embargos ajuizou Ação Anulatória de n. 2005.61.15.001300-0, distribuída ao Juízo Federal da 2ª Vara de São Carlos/SP. 3. A questão relativa à litispendência, matéria de ordem pública, tem sido reiteradamente enfrentada pelo Superior Tribunal de Justiça com resolução no mesmo sentido a que imposta pelo MM. Juízo "a quo". 4. Da sentença proferida na ação ordinária de anulação de ato administrativo processo n. 2005.61.15.001300-0, juntada nestes autos por cópia, verifica-se a procedência do pedido formulado pelo autor, ratificando a decisão que antecipou a tutela pretendida, para anular o acórdão do TCU que o condenou ao pagamento de multa. 5. Os elementos da ação anulatória e dos embargos à execução são idênticos, ou seja, mesmas partes, pedido e causa de pedir. Agiu com acerto o MM. Juízo de primeiro grau ao julgar extinto o processo sem resolução do mérito, em razão de litispendência, nos termos do artigo 267, V, do CPC. Vide precedentes. 6. No que tange a alegada tese de desproteção jurídica do embargante ante a extinção dos embargos sem julgamento de mérito, não procede, vez que a ação anulatória, intentada antes da execução, visando anular o Acórdão do TCU que o condenou ao pagamento de multa, tem natureza idêntica à dos embargos, por isso, pode ser aproveitada como se embargos fossem. Precedentes. 7. Apelação improvida."

Na espécie, a embargante propôs ação anulatória 0014844-46.2012.4.03.6100, em trâmite perante a 1ª Vara Federal da Capital (f. 124/8), objetivando declarar a nulidade dos créditos tributários, que são os mesmos questionados nos presentes embargos do devedor, o que configura litispendência, e não suspensão do feito, como supõe a apelante, pelo que deve ser mantida a sentença tal como proferida. Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00091 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011292-44.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.011292-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LOCALFRIO S/A ARMAZENS GERAIS FRIGORIFICOS
ADVOGADO : SP058126 GILBERTO VIEIRA DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00112924420104036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela autora LOCALFRIO S/A ARMAZÉNS GERAIS FRIGORÍFICOS, contra sentença proferida pelo MM. Juiz Federal da 4ª Vara Cível de São Paulo, que, com fundamento no artigo 285-A, do Código de Processo Civil, julgou improcedente o pedido inicial, extinguindo o feito com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, inciso I, do mesmo diploma legal.

A decisão ora recorrida foi proferida em sede de ação ajuizada sob o rito ordinário, em que a autora aduz, em síntese, que seria devido pela Secretaria da Receita Federal o pagamento de tarifa de armazenagem sobre as mercadorias abandonadas e perdidas em favor da União, por força do artigo 31, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.455/76.

Alegou a autora que realizou a armazenagem de mercadorias posteriormente abandonadas, pelo que faria jus ao recebimento de tarifa de armazenagem, a ser paga pela Secretaria da Receita Federal, com recursos advindos do Fundo Especial de Desenvolvimento e Aperfeiçoamento das Atividades de Fiscalização.

Proseguiu alegando que não seria necessária a realização de licitação para a armazenagem de mercadorias abandonadas, na medida em que tal armazenagem seria obrigação legal decorrente da legislação aduaneira.

Pediu o reconhecimento do crédito de R\$ 4.410,00, decorrentes das Fichas de Mercadorias Abandonadas - FMAs elencadas na inicial, assim como a ordem para provisionamento de recursos, conforme a fonte de receita indicada pelo art. 31, § 1º, do Decreto-Lei nº 1.455/76.

Em seu apelo, a autora repisa os argumentos expostos na inicial. Aduz que armazenar mercadoria abandonada não é uma opção da permissionária de recinto alfandegado, mas sim, uma obrigação legal, imposta pela legislação aduaneira. Afirma que essa mesma legislação determina o pagamento das despesas de armazenagem pela Secretaria da Receita Federal. Ressalta que para não deixar o prestador de serviço de armazenagem desequilibrado na cobertura de seus custos, previu a legislação o ressarcimento de seus serviços, conforme se depreende da leitura do art. 31 e seus parágrafos do Decreto-Lei nº 1.455/76, posteriormente regulamentado pelo Decreto nº 91.030/85. Pugna pela reforma do *decisum* para que seja julgado procedente o pedido inicial.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a este Tribunal.

É o relatório.

Decido.

O presente feito encontra-se incluído na meta do Conselho Nacional de Justiça - CNJ.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta dos autos que a apelante apresentou petição ao Inspetor da Alfândega de Santos, gerando o processo administrativo nº 11128.003457/2003-15, em 19/05/2003 (fls. 26/32), para reconhecimento do crédito relativo a despesas de armazenagem. Em despachos, a Alfândega do Porto de Santos denegou o pedido, argumentando que a matéria não está regulamentada. Ciente dessa decisão denegatória em 29/05/2003, a apelante interpôs pedido de reconsideração/recurso previsto no art. 56 e seguintes da Lei nº 9.874, de 29 de janeiro de 1999. Por meio do Parecer DIANA nº 175/03, de 16 de junho de 2003, e do Despacho Decisório de mesma data, a Superintendência Regional da Receita Federal da 8ª Região Fiscal, Divisão de Administração Aduaneira, indeferiu o pleito tendo em vista a carência de regulamentação legal quanto à forma, à autoridade competente e às condições de efetivação do referido pagamento, essenciais para tal deferimento. Ciente da decisão em 30/06/2003, a apelante interpôs recurso previsto na Lei nº 9.784/99. Diante do ajuizamento da presente ação ordinária, o Coordenador-Geral de Administração Aduaneira, propôs aguardar a decisão judicial e posterior adoção das medidas cabíveis (fl. 211). Não há, portanto, decisão definitiva na esfera administrativa.

Nos termos da jurisprudência consolidada, a prescrição nas ações de cobrança contra a Fazenda Pública é de cinco anos, nos termos do Decreto nº 20.910/32, sujeitando-se a interrupção, nos termos do artigo 4º, como revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

AgRgRESP 964.524, Rel. Min. ASSIS MOURA, DJe 01.02.10: 'AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ADMINISTRATIVO E PROCESSO CIVIL. PEDIDO ADMINISTRATIVO. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 1.º DO DECRETO LEI N.º 20.910/32 NÃO-CONFIGURADA. 1. O Superior Tribunal de Justiça firmou posicionamento de que o pedido realizado na esfera administrativa tem o condão de suspender o prazo prescricional, de modo que inexistente prescrição quinquenal a ser declarada nos autos. 2. Agravo regimental improvido.'

AgRgRESP 1.006.542, Rel. Min. NAPOLEAO NUNES, DJe 17.05.10: 'PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL CONTRA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL. PENSÃO ESPECIAL DE EX-COMBATENTE. REVERSAO. ART. 535 DO CPC. OMISSÃO NO ACÓRDÃO RECORRIDO QUE NÃO SE VERIFICA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL REQUERIMENTO ADMINISTRATIVO. INTERRUÇÃO. INOVAÇÃO DAS ALEGAÇÕES. IMPOSSIBILIDADE. CORREÇÃO MONETÁRIA. AUSÊNCIA DE INDICAÇÃO DOS DISPOSITIVOS LEGAIS SUPOSTAMENTE VIOLADOS. DEFICIÊNCIA NA FUNDAMENTAÇÃO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 284/STF. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. Não há falar em omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões postas à sua apreciação, não ocorrendo vício algum que justificasse o

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 851/1268

manejo dos Embargos Declaratórios. 2. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça firmou o entendimento de que ocorre a suspensão do prazo prescricional durante o lapso temporal que, no estudo da dívida, tenha a autoridade competente levado para decidir o requerimento feito na esfera administrativa. 3. A alegação de que o indeferimento do requerimento administrativo deve ser tido como marco interruptivo da prescrição, é desinfluyente, na medida em que tal argumentação não foi levantada nas razões de Recurso Especial, configurando-se inovação, o que é defeso na oportunidade do Agravo Regimental. (...)'

AgRgRESP 1.105.672, Relator Des. Conv. CELSO LIMONGI, DJe 03.08.09: 'AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. ADMINISTRATIVO. MILITAR. PENSÃO. REVISÃO. OFENSA AOS ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 475, I, 515, DO CPC. SÚMULA 211 DO STJ. PRESCRIÇÃO. SUSPENSÃO. SÚMULA 7 DO STJ. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. Sobre a alegada suspensão do prazo prescricional verifico que a pretensão da agravante esbarra, sim, no óbice da Súmula 7. Isto, porque não se trata de valoração da prova, nem de contrariedade de preceito probatório, mas sim, de reexame do conjunto fático-probatório dos autos, pois o Tribunal de origem foi categórico ao afirmar a suspensão do prazo prescricional com base no conjunto probatório dos autos. 2. Cumpre asseverar que é entendimento do STJ de que o requerimento administrativo suspende o prazo prescricional tal como decidido no acórdão atacado. 3. Agravo regimental a que se nega provimento.'

Como se observa, as fichas de mercadorias abandonadas foram emitidas em 29/11/2000 e 12/03/2001 (fls. 22 e 23), e as notas fiscais em 31/05/2002 (fls. 24/25), com interrupção da prescrição, no curso do PA 11128.003457/2003-15, instaurado em 19/05/2003 (fl. 26), sem decisão definitiva (conforme informação datada de 17/12/2008), não se consumando, assim, a prescrição, evidentemente, considerada a propositura da presente ação em 24/05/2010.

Dito isso, passo à análise da controvérsia:

A apelante, permissionária de serviço público em instalação portuária de zona primária, realiza a movimentação e o depósito de mercadorias importadas ou destinadas à exportação, nos termos do que dispõe o Regulamento Aduaneiro.

Assim, o armazenamento de mercadorias importadas é uma das atividades permissionadas à apelante. E, nessa qualidade, tem também a obrigação, determinada na legislação aduaneira, de comunicar à Secretaria da Receita Federal as ocorrências de mercadorias abandonadas por decurso de prazo, e mantê-las sob sua guarda até a final destinação das mesmas.

Da mesma forma, no caso de mercadorias apreendidas por desconformidade com aquilo que foi declarado na guia de importação, deverá também mantê-las sob sua custódia.

E, no desempenho de tal mister, deve observar rigorosamente o controle dos prazos de armazenamento, conforme artigo 31, do Decreto-Lei nº 1.455/76, *verbis*:

"Art. 31. Decorrido o prazo de que trata a letra "a" do inciso II do artigo 23, o depositário fará, em 5 (cinco) dias, comunicação ao órgão local da Secretaria da Receita Federal, relacionando as mercadorias e mencionando todos os elementos necessários à identificação dos volumes e do veículo transportador.

§1º Feita a comunicação de que trata este artigo dentro do prazo previsto, a Secretaria da Receita Federal, com os recursos provenientes do FUNDAF, efetuará o pagamento ao depositário da tarifa de armazenagem devida até a data em que retirar a mercadoria.

§2º Caso a comunicação estabelecida neste artigo não seja efetuada no prazo estipulado, somente será paga pela Secretaria da Receita Federal a armazenagem devida até o término do referido prazo, ainda que a mercadoria venha a ser posteriormente alienada."

Da leitura de tal dispositivo, possível extrair que assim como são estabelecidas obrigações à permissionária, há também direitos.

E nem poderia ser diferente, já que as mercadorias tidas por abandonadas e/ou apreendidas, quando objeto da pena de perdimento, são vendidas em hasta pública, ou são destinadas para incorporação a órgãos da Administração Pública, ou para entidades filantrópicas, científicas ou educacionais, sem fins lucrativos.

E, como os ingressos decorrentes de tais alienações configurarão receita da União, na rubrica orçamentária do FUNDAF, o legislador determinou que as despesas de armazenagem fossem suportadas pela Secretaria da Receita Federal, com os recursos provenientes do próprio FUNDAF.

Nada mais coerente, tendo em vista que à permissionária não é permitido tomar as mercadorias abandonadas para si, de modo a ressarcir-se de tais despesas.

Os autos tratam então de cobrança de valores, que visam cobrir os custos operacionais envolvidos na prestação dos serviços de guarda e armazenagem, custos que devem ser suportados pela Administração Pública, a quem devem ser impingidos os ônus advindos da aplicação da pena de perdimento, ainda mais se levarmos em conta a imprevisibilidade do tempo de permanência das mercadorias apreendidas no recinto alfandegado, bem como que a armazenagem demanda custos de espaço ocupado, de guarnição e movimentação, além de medidas relativas à sua segurança.

E, não há que se falar em exigência de prévia licitação para a "contratação do serviço de armazenagem", tendo em vista que a prestação do serviço decorre de imposição legal, de modo que possível aplicar a ressalva prevista na primeira parte do inciso XXI do artigo 37 da Carta Magna.

Ademais, há de ser ressaltado que os direitos da apelante decorrem de licitação efetuada em momento anterior à prestação do serviço, tendo em vista que para a obtenção da permissão do serviço público, ela obrigatoriamente participou de certame anterior.

De modo que é forçoso concluir que a apelante, na condição de depositária das mercadorias abandonadas e/ou apreendidas e colocadas à disposição da União Federal, tem o direito de cobrar a tarifa de armazenagem correspondente.

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL E ADUANEIRO. ARTIGO 557, CPC. AGRAVO INOMINADO. DESPESAS E CUSTOS COM ARMAZENAGEM. ABANDONO E PERDIMENTO. RESPONSABILIDADE LEGAL. DECRETO-LEI 1.455/1976. TERMO INICIAL. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. DESPROVIMENTO DOS RECURSOS.

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

2. A legislação aduaneira estabelece a obrigação de pagamento em contrapartida à obrigação de armazenagem (art. 579), sendo firme a jurisprudência no sentido de que o pagamento, legalmente previsto, porque derivado de dever legal de armazenagem, não tem caráter contratual e, portanto, não tem relevância a discussão da exigência de licitação ou da condição de concessionário de serviço público, até porque os custos da armazenagem não geram dívida, estando retratados em fichas de mercadorias abandonadas e tabelas de valores aplicáveis aos usuários do serviço. O pagamento é devido pela UNIÃO por ser sua a propriedade dos bens após abandono e perdimento, sendo devidas as despesas de armazenagem apenas a partir do perdimento definitivamente decretado, conforme firmes e consolidados precedentes.

3. No tocante à alegação de que não houve perdimento, para efeito de fixar propriedade e responsabilidade pelo pagamento da taxa de armazenagem, a prova dos autos é manifesta no sentido de que os bens, apreendidos entre 2005 e 2006, já tiveram destinação dada pela União, seja através de destruição, doação ou incorporação ao patrimônio público, o que foi confirmado pela própria SRF, além do que o artigo 579, § 1º, do RA estipula os requisitos para a obrigação legal da SRF de pagar as tarifas de armazenagem, todos devidamente cumpridos.

4. Agravo inominado desprovido.

(TRF 3ª Região, Agravo legal em AC nº 0001063-59.2009.4.03.6100/SP, Terceira Turma, Relator Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 Judicial 1 09/08/2013) grifos nossos

APELREE 2007.61.19005003-9, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJF3 10/06/2011: 'ADMINISTRATIVO. TARIFA DE ARMAZENAGEM. MERCADORIA ABANDONADA. PENA DE PERDIMENTO APLICADA. RESPONSABILIDADE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. 1. Decretado o perdimento das mercadorias abandonadas, não há como eximir a União Federal do pagamento das despesas de armazenagem pela simples alegação de que não existe relação jurídica com a autora, mesmo porque a obrigação decorre de lei e atos regulamentares. 2. O artigo 31 do Decreto-lei nº 1.455/76 fixa que os valores devidos serão pagos pela Secretaria da Receita Federal com recursos oriundos do FUNDAF, de sorte que a alegação de inexistência de contrato sucumbe à força normativa do comando legal. 3. Uma vez prestado o serviço, a União, sob pena de enriquecimento sem causa, deve remunerar a autora em seu valor de mercado, uma vez que esta não tem a opção de dar destinação qualquer aos bens, ficando a guarda e conservação sob sua inteira responsabilidade. 4. Apelação e remessa oficial desprovidas.'

AC 2008.51.01.017789-6, Rel. Des. Fed. GUILHERME CALMON NOGUEIRA DA GAMA, E-DJF2R 27/07/2010, P. 170/171: 'DIREITO ADMINISTRATIVO. DESUNITIZAÇÃO DE CONTEINER. ABANDONO DE CARGA.

LEGITIMIDADE DO RECINTO ALFANDEGADO DEPOSITÁRIOS. MANDADO DE SEGURANÇA. 1. Trata-se de apelação em mandado de segurança, objetivando a reforma da sentença que, ultrapassando a preliminar de ilegitimidade passiva do Inspetor da Alfândega da Receita Federal, julgou improcedente o pedido de desunitização do container NBU 326.422-2, ante a ausência de pagamento dos valores devidos ao operador portuário. 2. A r. sentença merece ser reformada. A Ordem de Serviço nº 04/2004, do Inspetor da Alfândega do Porto do Rio de Janeiro, de outubro de 2006, é clara quanto à delegação de competência em favor do recinto alfandegado no que se refere ao procedimento de desunitização das mercadorias que tenham sido objeto de apreensão. 3. Uma vez aplicada a pena de perdimento dos bens pela Autoridade Impetrada, a competência para administrar e efetuar a destinação das mercadorias apreendidas é da Secretaria da Receita Federal, na forma dos artigos 713 e 716 do Decreto-Lei nº 4543/02, que deverá inclusive promover sua destruição ou inutilização. 4. As despesas havidas com a armazenagem das mercadorias não diz respeito ao ato praticado por delegação do Poder Público e se insere no âmbito privado, não cabendo sua análise na esfera federal. Eventual discordância da exigência de pagamento de despesas, custos e/ou serviços deverá ser objeto de ação própria, tendo em vista que a discussão entre empresas privadas não configura ato de autoridade. 5. Apelação conhecida e provida.' grifos nossos

APREEX nº 2004.61.19.007459-6, Relator Des. Fed. NERY JUNIOR, DJe 19/10/2010: 'ADMINISTRATIVO - CONSTITUCIONAL - TARIFA DE ARMAZENAGEM - MERCADORIA APREENDIDA OU ABANDONADA - RESPONSABILIDADE DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. CARACTERIZADA 1 - Trata-se relação jurídica do tipo

continuativa, motivo pelo qual, a cada período de permanência da mercadoria no recinto alfandegado, nasce o direito a perceber
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 853/1268

o valor referente à tarifa de armazenagem, não havendo no que se falar em prescrição. 2 - Deve ser restringida a pretensão em cinco anos contados retroativamente ao ajuizamento da ação. 3 - A autora é sociedade mercantil tendo como atividade serviços desenvolvidos em Estação Aduaneira Interior - EADI. 4 - A Tarifa de Armazenagem é devida pelo armazenamento, guarda e controle das mercadorias nos Armazéns de Carga Aérea dos Aeroportos, incidindo sobre consignatário ou transportador no caso de carga aérea em trânsito. 5 - Em caso de apreensão ou abandono de mercadorias, até esta data os custos serão por conta do importador. Somente depois de declarada definitivamente a Pena de Perdimento da mercadoria, pode ser exigida a debatida tarifa da Receita Federal, pois apenas após este momento a mesma pode ser reputado como de domínio da mesma. 6 - Os valores a serem ressarcidos deverão ser corrigidos unicamente pela taxa SELIC, que engloba juros e correção monetária. 7 - Quanto à verba honorária, a mesma deve ser fixada em R\$ 50.000,00 em favor da autora, nos termos do artigo 20, §4º, do Código de Processo Civil. 8 - Apelação da autora provida. Apelação da União Federal e remessa oficial parcialmente providas.'

Nesse passo, considerando as fichas de armazenagem e as faturas, com base nas mesmas emitidas (fls. 22/25), cuja veracidade não foi objeto de questionamento pela apelada, é procedente a pretensão autoral à declaração da existência do direito ao crédito, observando, contudo, que a Receita Federal do Brasil cabe assumir as despesas de armazenagem apenas do período posterior à declaração definitiva de perdimento da mercadoria, (AC 2004.61.19.007459-6, Relator Des. Fed. NERY JUNIOR, DJe 19/10/2010; AC 2007.61.19.005003-9, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, DJe 13/06/2011); atualizados os valores conforme Manual de Cálculos, aprovado pela Resolução CJF 134/2010.

Com efeito, a responsabilidade da União Federal pelo pagamento das despesas de armazenamento das mercadorias abandonadas é atribuída tão-somente após o decreto de perdimento, uma vez que é nesse momento que os bens ingressam no universo de disponibilidade da União Federal.

Antes desse marco a responsabilidade pelas despesas é do importador/exportador em virtude do contrato celebrado, cabendo à apelante acioná-los para cobrança dos valores que entender devidos.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO**, para reformar a sentença, na forma da fundamentação acima. Diante da sucumbência mínima da autora, que restou vencida apenas quanto aos valores em cobrança, condeno a União Federal a responder integralmente pelos ônus de sucumbência, que fixo em R\$ 800,00 (oitocentos reais) com fulcro no artigo 21, parágrafo único, do Código de Processo Civil.

Publique-se. Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00092 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016467-77.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.016467-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : IRACEMA CAZARI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 0016467720144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC, por ilegitimidade da parte, tendo em vista a decisão constante nos autos da ação civil pública originária.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial e da legitimidade ativa, fundamentos da sentença para a extinção sem análise do mérito, foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "*impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85*". Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE,

DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiário da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100 para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00093 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020014-28.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020014-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIA JOSE CASSEB ASSAD e outros(as)
: JOSE ROBERTO AMANCIO CASSEB
: IVETE AMANCIO CASSEB
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00200142820144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado

em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Os autos foram, inicialmente, distribuídos, por dependência à ACP mencionada, ao Juízo da 8ª Vara Federal, que declinou da competência, determinando a livre distribuição do feito. Ao receber o caso, o Juízo da 12ª Vara Federal suscitou conflito negativo de competência por entender que o cumprimento de sentença deve ser processado no mesmo juízo que decidiu a causa (artigos 98, § 2º, II, do CDC e 575, II, do CPC).

O conflito foi julgado improcedente, declarando como competente o juízo suscitante, ao qual o feito foi distribuído livremente.

Resolvido o conflito, a sentença monocrática foi proferida declarando a inadequação do procedimento eleito, que deveria ter sido feito por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos. Declarou, ainda, inviável a possibilidade de emenda à inicial por entender que o próprio pedido final é inadequado ao procedimento escolhido. Assim, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 295 e 267, VI, do CPC, por entender patente a inadequação do procedimento e a falta de interesse de agir.

O exequente opôs embargos de declaração alegando omissão quanto ao pedido de gratuidade processual. Os embargos foram acolhidos e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelou o autor/exequente pela declaração de iliquidez do título judicial e conseqüente necessidade de prévia liquidação para a execução individual do julgado. Aduz que há determinação de prévia liquidação na própria ação civil pública originária. Assim, pleiteia pela cassação da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que *"a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador"*.

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados

do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei n.º 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais n.ºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujubim, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

00094 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023835-40.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.023835-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOSE FERNANDO BASSOLI e outros(as)
: ODAIR CARREIRA
: ROSIMEIRE MARCONATO
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00238354020144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC, por ilegitimidade da parte, tendo em vista a decisão constante nos autos da ação civil pública originária.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial e da legitimidade ativa, fundamentos da sentença para a extinção sem análise do mérito, foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "*impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85*". Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujubim, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiário da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00095 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004304-31.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.004304-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LAURITA SANTOS DE JESUS
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00043043120154036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença monocrática foi proferida declarando a inadequação do procedimento eleito, que deveria ter sido feito por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos. Declarou, ainda, inviável a possibilidade de emenda à inicial por entender que o próprio pedido final é inadequado ao procedimento escolhido. Assim, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 295 e 267, VI, do CPC, por entender patente a inadequação do procedimento e a falta de interesse de agir.

O exequente opôs embargos de declaração alegando omissão quanto ao pedido de gratuidade processual. Os embargos foram acolhidos e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelou o autor/exequente pela declaração de iliquidez do título judicial e consequente necessidade de prévia liquidação para a execução individual do julgado. Aduz que há determinação de prévia liquidação na própria ação civil pública originária. Assim, pleiteia pela reforma da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos

na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00096 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020086-15.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020086-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOAO FERREIRA FILHO
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00200861520144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 267, I, e 295, II, ambos do CPC, tendo em vista a decisão constante nos autos da ação civil pública originária, que restringiu a eficácia aos limites da competência do órgão julgador.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial e da legitimidade ativa foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "*impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85*". Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 864/1268

executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00097 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006899-03.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.006899-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : MARIO VIEIRA DOS SANTOS
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00068990320154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir, uma vez que não restou configurada a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, bem como a utilidade da providência requerida. Registrou, ainda, a não apresentação dos documentos obrigatórios elencados no art. 475-O, § 3º, do CPC.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85". Afirma que nos autos da ACP originária está autorizada, em despacho, a prévia liquidação de sentença, para posterior início da execução provisória. Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até

juízo do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100 para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00098 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020038-56.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020038-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : RENIR ZAGO LIGEIRO e outros(as)
: CARMO ROBERTO LIGEIRO
: LUIZ CARLOS LIGEIRO
: SOMAIR APARECIDA LIGEIRO RIBEIRO
: MARIA DE FATIMA LIGEIRO
: JOSE EDUARDO LIGEIRO
: ROSANA MARA LIGEIRO PRADO
: ANDREIA LIGEIRO
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00200385620144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de

correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença monocrática foi proferida declarando a inadequação do procedimento eleito, que deveria ter sido feito por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos. Assim, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC, por entender configurada a impossibilidade jurídica do pedido, não sendo possível proceder-se à liquidação para, após, requerer a suspensão.

O exequente opôs embargos de declaração alegando omissão quanto ao pedido de gratuidade processual. Os embargos foram acolhidos e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelou o autor/exequente pela declaração de iliquidez do título judicial e conseqüente necessidade de prévia liquidação para a execução individual do julgado. Aduz que há determinação de prévia liquidação na própria ação civil pública originária. Assim, pleiteia pela cassação da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Juquitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100 para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00099 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004974-69.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.004974-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

APELANTE : CELSO SICUTO

ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00049746920154036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir, uma vez que não restou configurada a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, bem como a utilidade da providência requerida. Registrou, ainda, a não apresentação dos documentos obrigatórios elencados no art. 475-O, § 3º, do CPC.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de *"impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85"*. Afirma que nos autos da ACP originária está autorizada, em despacho, a prévia liquidação de sentença, para posterior início da execução provisória. Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que *"a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador"*.

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença. Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a

própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgador. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100 para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : LUCIA ANTUNES
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00213921920144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir, uma vez que não restou configurada a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, bem como a utilidade da providência requerida. Registrou, ainda, a não apresentação dos documentos obrigatórios elencados no art. 475-O, § 3º, do CPC.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de *"impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85"*. Afirma que nos autos da ACP originária está autorizada, em despacho, a prévia liquidação de sentença, para posterior início da execução provisória. Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que *"a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador"*.

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contem expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença. Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei n.º 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais n.ºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujubim, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100 para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00101 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002689-06.2015.4.03.6100/SP

2015.61.00.002689-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ARGEMIRA MARIA PERES ALONSO e outro(a)
: SONIA MARIA ALONSO PERES
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Econômica Federal - CEF
No. ORIG. : 00026890620154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença monocrática foi proferida declarando a ausência de interesse processual do exequente, tendo em vista que o título judicial exequendo refere-se à ação de natureza coletiva, com tramitação suspensa por determinação do STF, não havendo como se processar o cumprimento provisório. Ademais, declarou a inadequação do procedimento eleito, que deveria ter sido feito por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos. Assim, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC.

O exequente opôs embargos de declaração alegando omissão quanto ao pedido de gratuidade processual. Os embargos foram acolhidos e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelou o autor/exequente pela declaração de iliquidez do título judicial e consequente necessidade de prévia liquidação para a execução individual do julgado. Aduz que há determinação de prévia liquidação na própria ação civil pública originária. Assim, pleiteia pela reforma da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de

declaração interpostos pela CEF que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-

75.1993.4.03.6100, pelo Juízo Federal 16ª Vara Cível da Capital, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00102 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011531-09.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.011531-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : JOAO APPARECIDO LASCA e outros(as)
: JOSE GUANDALINI FILHO
: NADIR LUGLI
: WANDA APARECIDA PERIA LUGLI
: VALDEMAR ORVIETTI
: WALTER ANTONIO DESIDERA
: WALZIR LUIZ FERRARI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00115310920144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Os autos foram, inicialmente, distribuídos, por dependência à ACP mencionada, ao Juízo da 16ª Vara Federal, que declinou da competência, determinando a livre distribuição do feito. Ao receber o caso, o Juízo da 12ª Vara Federal entendeu ser caso de devolução dos autos para o juízo competente, vez que o cumprimento de sentença deve ser processado no mesmo juízo que decidiu a causa (artigos 98, § 2º, II, do CDC e 575, II, do CPC). Os autos foram encaminhados para a 8ª Vara Federal, em razão da alteração de competência da 16ª Vara, que suscitou o conflito negativo de competência.

O conflito foi julgado procedente, declarando como competente o juízo da 12ª Vara Federal, ao qual o feito foi distribuído livremente.

Resolvido o conflito, a sentença monocrática foi proferida declarando a inadequação do procedimento eleito, que deveria ter sido feito por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos. Declarou, ainda, inviável a possibilidade de emenda à inicial por entender que o próprio pedido final é inadequado ao procedimento escolhido. Assim, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 295 e 267, VI, do CPC, por entender patente a inadequação do procedimento e a falta de interesse de agir.

Apelou o autor/exequente pela declaração de iliquidez do título judicial e consequente necessidade de prévia liquidação para a execução individual do julgado. Aduz que há determinação de prévia liquidação na própria ação civil pública originária. Assim, pleiteia pela cassação da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos

previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente

pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00103 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022549-27.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.022549-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : VICENTINA CANDIDO RAMALHO FARIA e outros(as)
: APARECIDA CURCE FARIA
: ROSANGELA FARIA LORIANO
: ROSIMEIRE CANDIDO FARIA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00225492720144036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 878/1268

ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença entendeu pela inexistência de título executivo e extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial e da legitimidade ativa, fundamentos da sentença para a extinção sem análise do mérito, foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "*impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85*". Pleiteia pela remessa dos autos à origem para junta dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença. Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 879/1268

CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100 para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00104 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021448-52.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.021448-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CARLOS CORDEIRO PUCCINELLI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00214485220144036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado

em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Os autos foram, inicialmente, distribuídos, por dependência à ACP mencionada, ao Juízo da 8ª Vara Federal, que declinou da competência, determinando a livre distribuição do feito. Ao receber o caso, o Juízo da 12ª Vara Federal, suscitou conflito negativo de competência, por entender que o cumprimento de sentença deve ser processado no mesmo juízo que decidiu a causa.

O conflito foi julgado improcedente, declarando como competente o juízo suscitante, ao qual o feito foi distribuído livremente.

Resolvido o conflito, a sentença monocrática foi proferida declarando a inadequação do procedimento eleito, que deveria ter sido feito por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos. Declarou, ainda, inviável a possibilidade de emenda à inicial por entender que o próprio pedido final é inadequado ao procedimento escolhido. Assim, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 295 e 267, VI, do CPC.

O exequente opôs embargos de declaração alegando omissão quanto ao pedido de gratuidade processual. Os embargos foram acolhidos e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelou o autor/exequente pela declaração de iliquidez do título judicial e conseqüente necessidade de prévia liquidação para a execução individual do julgado. Aduz que há determinação de prévia liquidação na própria ação civil pública originária. Assim, pleiteia pela cassação da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que *"a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador"*.

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação originária, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado,

mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgador. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100 para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00105 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010644-25.2014.4.03.6100/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
 APELANTE : ANTONIO MOGENTALE e outros(as)
 : DIOMAR CHIMELLO
 : JOVENIL POIANI
 : LAERTE FREDIANI
 : LAZARO ANTONIO BRIGHENTI
 : VALTER PIROLA
 : SIVILARDI PIROLA
 : IZAURA PIROLA
 : JOAO ANTONIO PIROLA
 : MARIA HELENA PIROLA MAZIERO
 : JOAO BRAZ
 : LUCIANA ALVES BRAZ DOS SANTOS
 : FABIANA ALVES BRAZ
 : ROSMARI MARCELINO DA ROCHA
 : MARIA DE LOURDES ROCHA DA SILVA
 : BERENICE DA ROCHA SILVA
 : JUVENAL MARCELINO DA ROCHA
 ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
 APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
 ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
 No. ORIG. : 00106442520144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Citada, a CEF apresentou impugnação alegando, em síntese, a ilegitimidade ativa da parte autora ante a ausência de prova de filiação ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC, autor da ação civil pública que embasa a execução, ao tempo do ajuizamento da ação. Afirma a impugnante que é exigência formal da Constituição da República (art. 5º, XXI) a autorização expressa dos integrantes das Associações para que esta possa representá-los judicial ou extrajudicialmente. Por esta razão, pretende o reconhecimento da ilegitimidade dos autores desta demanda, vez que não demonstraram ser associados da referida Instituição. Alega, ainda, a limitação territorial da decisão proferida na ACP, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85. Por fim, pleiteia pela apresentação de planilha de cálculos pelo exequente, com os valores devidos, caso a ação civil pública seja julgada procedente.

Foi suscitado conflito negativo de competência, resolvido por este E. Tribunal Regional Federal.

A sentença monocrática foi proferida declarando a ausência de interesse processual do exequente, tendo em vista que o título judicial exequendo refere-se à ação de natureza coletiva, com tramitação suspensa por determinação do STF, não havendo como se processar o cumprimento provisório. Ademais, declarou a inadequação do procedimento eleito, que deveria ter sido feito por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos. Assim, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC.

O exequente opôs embargos de declaração alegando omissão quanto ao pedido de gratuidade processual. Os embargos foram acolhidos e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelou o autor/exequente pela declaração de iliquidez do título judicial e conseqüente necessidade de prévia liquidação para a execução individual do julgado. Aduz que há determinação de prévia liquidação na própria ação civil pública originária. Assim, pleiteia pela reforma da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos

no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que naqueles autos é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente

pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJP/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00106 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020039-41.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020039-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALVIRA PIAZENTIN ROMERO e outros(as)
: DOLORES GRACELIA ROMERO CANOVAS
: NICOLA PAOLILLO
: PAULO PICININ
: RONALDO DE FIGUEIREDO REIS
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00200394120144036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 885/1268

ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Apontada a existência de prevenção pelo setor de distribuição (fls. 97 e 98), os autores se manifestaram pela desistência da ação com relação aos co-autores NICOLA PAOLILLO e RONALDO DE FIGUEIREDO REIS.

A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC, por ilegitimidade da parte, tendo em vista a decisão constante nos autos da ação civil pública originária.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial e da legitimidade ativa, fundamentos da sentença para a extinção sem análise do mérito, foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "*impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85*". Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 886/1268

interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00107 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010637-33.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010637-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : EUCLIDES OLIANI e outros(as)
: EUNICE BASAGLIA FERRAZ
: RENATA CHRISTINA GANDOLFI
: OZAIR JOAO PRANDE
: JANIZ MARIA PRANDE RIZZATTI

: PASCOAL PRANDI
: SIDENIR JOSE PRANDI
: DULCIRA PRANDI DA SILVA SANTOS
: GALDINO ANTONIO PRANDE
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : ALVORINO PRANDE falecido(a)
APELANTE : IOLANDA ZAMBON CASTELETTI
: ANTONIO VALENTIN CASTELETTI
: JOSE LAERCIO CASTELETTI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
SUCEDIDO(A) : JACOMO CASTELETTI falecido(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00106373320144036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Citada, a CEF apresentou impugnação alegando, em síntese, a ilegitimidade ativa da parte autora ante a ausência de prova de filiação ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC, autor da ação civil pública que embasa a execução, ao tempo do ajuizamento da ação. Afirma a impugnante que é exigência formal da Constituição da República (art. 5º, XXI) a autorização expressa dos integrantes das Associações para que esta possa representá-los judicial ou extrajudicialmente. Por esta razão, pretende o reconhecimento da ilegitimidade dos autores desta demanda, vez que não demonstraram ser associados da referida Instituição. Alega, ainda, a limitação territorial da decisão proferida na ACP, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85. Por fim, pleiteia pela apresentação de planilha de cálculos pelo exequente, com os valores devidos, caso a ação civil pública seja julgada procedente.

A sentença julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC, por entender inexistente decisão transitada em julgado, apta a ensejar execução definitiva, nem tampouco estariam claramente preenchidos os requisitos para a execução provisória, conforme legislação.

Apelou o autor/exequente pela declaração de iliquidez do título judicial e consequente necessidade de prévia liquidação para a execução individual do julgado. Aduz a necessidade de concessão de prazo para emendar a inicial, tendo em vista a redistribuição do feito. Assim, pleiteia pela reforma da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Foram apresentadas contrarrazões, reiterando o que fora alegado em impugnação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra-se observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00108 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021433-83.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.021433-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ELIANA NOVAIS DE OLIVEIRA MORAES e outros(as)
: ROBERTO NOVAIS DE OLIVEIRA
: JAIR NOVAIS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00214338320144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 267, I, e 295, II, ambos do CPC, tendo em vista a decisão constante nos autos da ação civil pública originária, que restringiu a eficácia aos limites da competência do órgão julgador.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial e da legitimidade ativa foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "*impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85*". Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 890/1268

íntegra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando

de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00109 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016417-51.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.016417-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ADENIR COLABONI e outros(as)
: PAULO SALOMAO
: JOSE FERNANDES DA CONCEICAO
: SANTIAGO RODRIGUES
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00164175120144036100 4 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença julgou extinto o processo sem julgamento do mérito, com base no artigo 267, VI, do CPC, por falta de interesse de agir, uma vez que não restou configurada a necessidade de intervenção do Poder Judiciário, bem como a utilidade da providência requerida. Registrou, ainda, a não apresentação dos documentos obrigatórios elencados no art. 475-O, § 3º, do CPC.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85". Afirma que nos autos da ACP originária está autorizada, em despacho, a prévia liquidação de sentença, para posterior início da execução provisória. Pleiteia pela remessa dos autos à origem para

juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente

pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00110 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020032-49.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020032-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ALZIRA BARBIZAN TELLES e outros(as)
: CLAUDEMIRO ALBERTO CURTI
: JOSE GOMES DOS SANTOS
: MARCIO JORGE ARAUJO
: VALDOMIRO MARSAL
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00200324920144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 894/1268

inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 267, I, e 295, II, ambos do CPC, tendo em vista a decisão constante nos autos da ação civil pública originária, que restringiu a eficácia aos limites da competência do órgão julgador.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial e da legitimidade ativa foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "*impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85*". Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00111 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009820-66.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.009820-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : CELSO STANZANI e outros(as)
: ADOLFO EDWIN UNGEFEHR
: ANTONIO LONGHINI
: THEREZINHA RONCADA THOMAZ
: MARIA LUIZA AMANCIO VARESCHE
ADVOGADO : SP216241 PAULO AMARAL AMORIM e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Citada, a CEF apresentou impugnação alegando, em síntese, a ilegitimidade ativa da parte autora ante a ausência de prova de filiação ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC, autor da ação civil pública que embasa a execução, ao tempo do ajuizamento da ação. Afirma a impugnante que é exigência formal da Constituição da República (art. 5º, XXI) a autorização expressa dos integrantes das Associações para que esta possa representá-los judicial ou extrajudicialmente. Por esta razão, pretende o reconhecimento da ilegitimidade dos autores desta demanda, vez que não demonstraram ser associados da referida Instituição. Alega, ainda, a limitação territorial da decisão proferida na ACP, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85. Por fim, pleiteia pela apresentação de planilha de cálculos pelo exequente, com os valores devidos, caso a ação civil pública seja julgada procedente.

O processo foi redistribuído livremente tendo em vista decisão proferida nos autos da ação originária e o entendimento de inaplicabilidade da norma geral do artigo 575, II do CPC, ante as peculiaridades do caso.

A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 267, I, e 295, II, ambos do CPC, tendo em vista a decisão constante nos autos da ACP, que restringiu a eficácia aos limites da competência do órgão julgador.

Apelou o autor/exequente alegando que a cidade de Ibitinga, domicílio dos exequentes, está englobada pela comarca de Araraquara e que, portanto, faz parte da Seção Judiciária de São Paulo. Com este fundamento, afirma o direito dos autores de executar a sentença, estando os mesmos abrangidos pela limitação territorial imposta na decisão. Alega, ainda, que as questões da competência e da legitimidade ativa foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que *"a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador"*.

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A Justiça Federal é composta por uma Seção Judiciária em cada Estado da Federação. As Seções, por sua vez, podem ser divididas em Subseções Judiciárias, como ocorre na Seção do Estado de São Paulo. Importa salientar que a ação civil pública em comento é processada na 8ª Vara Federal Cível da 1ª Subseção Judiciária, em razão da alteração da competência da 16ª Vara Federal Cível para especializá-la em execuções fiscais, na forma do Provimento nº 405/2014 do Conselho da Justiça Federal da 3ª Região. A cidade de Ibitinga faz parte da 20ª Subseção Judiciária e não da 1ª Subseção como afirmado pelo apelante. Está, portanto, fora da área de competência do órgão julgador, conforme fundamento da r. decisão.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO..)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00112 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021384-42.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.021384-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIO BIZIAKI e outros(as)
: JOSE ROBERTO SISDELI
: KOITI YAMADA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI e outro(a)
No. ORIG. : 00213844220144036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio nos artigos 267, I, e 295, II, ambos do CPC, tendo em vista a decisão constante nos autos da ação civil pública originária, que restringiu a eficácia aos limites da competência do órgão julgador.

Apelou o autor/exequente pela anulação da sentença, vez que as questões da limitação territorial e da legitimidade ativa foram uniformizadas na sistemática dos recursos repetitivos (RESP 1.243.877/PR, 1.247.150/PR e RESP 1.391.198/RS). Aduz que referidos julgados contornaram o que chama de "*impropriedade técnica processual do artigo 16 da Lei 7.347/85*". Pleiteia pela remessa dos autos à origem para juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pela citação do apelado, sobrestando-se o feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra-se observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 900/1268

TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00113 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010675-45.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010675-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : OLAIR DE JESUS ALEIXO e outros(as)
: PAULO SERGIO LEO
: RAIMUNDO AUDONCIO DE SOUZA
: SERGIO CARDONHA
: TEREZA CRISTINA DE OLIVEIRA GOZZO
: PEDRO MASSADIO KUROTUTI
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00106754520144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Citada, a CEF apresentou impugnação alegando, em síntese, a ilegitimidade ativa da parte autora ante a ausência de prova de filiação ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC, autor da ação civil pública que embasa a execução, ao tempo do ajuizamento da ação. Afirmou a impugnante que é exigência formal da Constituição da República (art. 5º, XXI) a autorização expressa dos integrantes das Associações para que esta possa representá-los judicial ou extrajudicialmente. Por esta razão, pretende o reconhecimento da ilegitimidade dos autores desta demanda, vez que não demonstraram ser associados da referida Instituição. Alega, ainda, a limitação territorial da decisão proferida na ACP, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85. Por fim, pleiteia pela apresentação de planilha de cálculos pelo exequente, com os valores devidos, caso a ação civil pública seja julgada procedente.

A decisão monocrática indeferiu o pedido de liquidação formulado sob o fundamento de que o beneficiário de eventual decisão favorável só terá o direito de exercer a liquidação e execução da parte que lhe cabe no momento em que a decisão produzir seu efeito *erga omnes*, o que só ocorrerá com o trânsito em julgado da ação civil pública.

Apelou o autor/exequente sustentando que a Lei 7.347/85, que regula a ação civil pública, não faz qualquer menção ou exigência no

sentido de que seja necessário o trânsito em julgado da ação coletiva para que a mesma possa produzir efeito *erga omnes*. Aduz que o artigo 19 da citada lei prevê a aplicação subsidiária do CPC aos procedimentos desta ação e que o artigo 475-O do diploma processual possibilita a execução provisória das decisões. Assim, pleiteia pela reforma da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Foram apresentadas contrarrazões, reiterando o que fora alegado em impugnação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

O STF, como afirmado pelo autor/exequente, determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. O que se conclui é que a tramitação da ACP está suspensa por determinação do Tribunal Excelso.

Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista ser esta mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória.

Ademais, consta nos autos da ACP, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 902/1268

interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00114 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010761-16.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010761-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ANTONIETA BETE DAS NEVES e outros(as)
: CLAUDIO PEZATTO
: ELZA DE MATTOS CAMARGO
: LUCI BERNAL DE SOUZA
: MARCIA REGINA VIEIRA RODRIGUES

: MARCIO VIEIRA RODRIGUES
: VIRGINIA BOZ ROSA VIAL
: MARIA EMILIA LEITE DE MOURA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00107611620144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Citada, a CEF apresentou impugnação alegando, em síntese, a ilegitimidade ativa da parte autora ante a ausência de prova de filiação ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC, autor da ação civil pública que embasa a execução, ao tempo do ajuizamento da ação. Afirmo a impugnante que é exigência formal da Constituição da República (art. 5º, XXI) a autorização expressa dos integrantes das Associações para que esta possa representá-los judicial ou extrajudicialmente. Por esta razão, pretende o reconhecimento da ilegitimidade dos autores desta demanda, vez que não demonstraram ser associados da referida Instituição. Alega, ainda, a limitação territorial da decisão proferida na ACP, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85. Por fim, pleiteia pela apresentação de planilha de cálculos pelo exequente, com os valores devidos, caso a ação civil pública seja julgada procedente.

A decisão monocrática indeferiu o pedido de liquidação formulado sob o fundamento de que o beneficiário de eventual decisão favorável só terá o direito de exercer a liquidação e execução da parte que lhe cabe no momento em que a decisão produzir seu efeito *erga omnes*, o que só ocorrerá com o trânsito em julgado da ação civil pública.

Apelou o autor/exequente sustentando que a Lei 7.347/85, que regula a ação civil pública, não faz qualquer menção ou exigência no sentido de que seja necessário o trânsito em julgado da ação coletiva para que a mesma possa produzir efeito *erga omnes*. Aduz que o artigo 19 da citada lei prevê a aplicação subsidiária do CPC aos procedimentos desta ação e que o artigo 475-O do diploma processual possibilita a execução provisória das decisões. Assim, pleiteia pela reforma da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Foram apresentadas contrarrazões, reiterando o que fora alegado em impugnação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

O STF, como afirmado pelo autor/exequente, determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. O que se conclui é que a tramitação da ACP está suspensa por determinação do Tribunal Excelso.

Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista ser esta mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória.

Ademais, consta nos autos da ACP a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a

omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador".

Cumpra-se observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos da

controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00115 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010700-58.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010700-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : APARECIDA NICOLETTI e outros(as)
: ANTONIO BARBERO NETO
: ANTONIO JOSE BERNARDINO
: BENEDICTO GOUVEA
: CLEUZA BACARO DO AMARAL
: CLAUCILEI SOUZA SCARPA
: EGYDIO DIAS
: EXPEDITO COSTA DO NASCIMENTO
: JOSE BENEDITO TEIXEIRA
: JESUINO LOPES ANTONIO
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG. : 00107005820144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Citada, a CEF apresentou impugnação alegando, em síntese, a ilegitimidade ativa da parte autora ante a ausência de prova de filiação ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC, autor da ação civil pública que embasa a execução, ao tempo do ajuizamento da ação. Afirma a impugnante que é exigência formal da Constituição da República (art. 5º, XXI) a autorização expressa dos integrantes das Associações para que esta possa representá-los judicial ou extrajudicialmente. Por esta razão, pretende o reconhecimento da ilegitimidade dos autores desta demanda, vez que não demonstraram ser associados da referida Instituição. Alega, ainda, a limitação territorial da decisão proferida na ACP, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85. Por fim, pleiteia pela apresentação de planilha de cálculos pelo

exequente, com os valores devidos, caso a ação civil pública seja julgada procedente.

A decisão monocrática indeferiu o pedido de liquidação formulado sob o fundamento de que o beneficiário de eventual decisão favorável só terá o direito de exercer a liquidação e execução da parte que lhe cabe no momento em que a decisão produzir seu efeito *erga omnes*, o que só ocorrerá com o trânsito em julgado da ação civil pública.

Apelou o autor/exequente sustentando que a Lei 7.347/85, que regula a ação civil pública, não faz qualquer menção ou exigência no sentido de que seja necessário o trânsito em julgado da ação coletiva para que a mesma possa produzir efeito *erga omnes*. Aduz que o artigo 19 da citada lei prevê a aplicação subsidiária do CPC aos procedimentos desta ação e que o artigo 475-O do diploma processual possibilita a execução provisória das decisões. Assim, pleiteia pela reforma da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Foram apresentadas contrarrazões, reiterando o que fora alegado em impugnação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

O STF, como afirmado pelo autor/exequente, determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. O que se conclui é que a tramitação da ACP está suspensa por determinação do Tribunal Excelso.

Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório da respectiva condenação, tendo em vista ser esta mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória.

Ademais, consta nos autos da ACP, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que *"a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador"*.

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgador. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujutiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00116 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010646-92.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.010646-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : AKIE NIIME e outros(as)
: ANTONIO CARLOS PIROLA
: CATSUE TAKAGI
: PEDRO JOSE CAETANO BARBATTI
: MANOEL ALVAREZ MUNHOZ
: VALENTIN NUNES FERREIRA
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172647 ADRIANO GUSTAVO BARREIRA K. DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00106469220144036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

Citada, a CEF apresentou impugnação alegando, em síntese, a ilegitimidade ativa da parte autora ante a ausência de prova de filiação ao Instituto Brasileiro de Defesa do Consumidor - IDEC, autor da ação civil pública que embasa a execução, ao tempo do ajuizamento da ação. Afirma a impugnante que é exigência formal da Constituição da República (art. 5º, XXI) a autorização expressa dos integrantes das Associações para que esta possa representá-los judicial ou extrajudicialmente. Por esta razão, pretende o reconhecimento da ilegitimidade dos autores desta demanda, vez que não demonstraram ser associados da referida Instituição. Alega, ainda, a limitação territorial da decisão proferida na ACP, com fulcro no artigo 16 da Lei 7.347/85. Por fim, pleiteia pela apresentação de planilha de cálculos pelo exequente, com os valores devidos, caso a ação civil pública seja julgada procedente.

A decisão monocrática indeferiu o pedido de liquidação formulado sob o fundamento de que o beneficiário de eventual decisão favorável só terá o direito de exercer a liquidação e execução da parte que lhe cabe no momento em que a decisão produzir seu efeito *erga omnes*, o que só ocorrerá com o trânsito em julgado da ação civil pública.

Apelou o autor/exequente sustentando que a Lei 7.347/85, que regula a ação civil pública, não faz qualquer menção ou exigência no sentido de que seja necessário o trânsito em julgado da ação coletiva para que a mesma possa produzir efeito *erga omnes*. Aduz que o artigo 19 da citada lei prevê a aplicação subsidiária do CPC aos procedimentos desta ação e que o artigo 475-O do diploma processual possibilita a execução provisória das decisões. Assim, pleiteia pela reforma da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Foram apresentadas contrarrazões, reiterando o que fora alegado em impugnação.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

O STF, como afirmado pelo autor/exequente, determinou o sobrestamento de todos os recursos que se refiram à incidência de expurgos inflacionários supostamente ocorridos nos Planos Econômicos Bresser e Verão. A ação civil pública que embasa a presente execução trata exatamente do assunto da repercussão geral reconhecida pelo Supremo. O que se conclui é que a tramitação da ACP está suspensa por determinação do Tribunal Excelso.

Se houve determinação para suspensão do processo em fase recursal, não há como admitir o processamento do cumprimento provisório

da respectiva condenação, tendo em vista ser esta mera fase do processo sincrético, nos termos da Lei 11.232/05. Desta forma, estando suspenso o processo principal, não há como dar prosseguimento à fase processual executiva que lhe é subsequente, ainda que de forma provisória.

Ademais, consta nos autos da ACP, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da proposição da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8. Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando

de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujubim, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere a decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00117 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020093-07.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.020093-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
APELANTE : ROBERTO ALVES PONTES
ADVOGADO : SP140741 ALEXANDRE AUGUSTO FORCINITTI VALERA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
No. ORIG. : 00200930720144036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de cumprimento provisório de sentença ajuizado pelos exequentes em face da Caixa Econômica Federal, visando à habilitação de crédito/liquidação por artigos, nos termos dos artigos 475-E c/c 475-O, do Código de Processo Civil, decorrente de crédito fixado em decisão proferida na Ação Civil Pública nº 0007733-75.1993.4.03.6100.

Alegou, em suma, o autor/exequente, que na ACP originária foi proferida decisão condenando a CEF ao pagamento da diferença de correção monetária apurada entre o índice creditado e o IPC relativamente ao mês de janeiro de 1989, corrigida monetariamente e acrescida de juros moratórios, aos titulares de caderneta de poupança. Reconheceram a ausência de trânsito em julgado da ACP e a inexistência de definição de critérios para o cálculo do valor devido quanto ao termo inicial dos juros. Ao final, pleitearam pela citação da ré e, após o oferecimento da contestação, o imediato sobrestamento do feito até decisão final do RE 626.307, por força de liminar proferida, com o prosseguimento do feito quando do trânsito em julgado na ACP em questão.

A sentença monocrática foi proferida declarando a inadequação do procedimento eleito, que deveria ter sido feito por meio de cumprimento de sentença, mediante apresentação de simples cálculos aritméticos. Assim, extinguiu o processo, sem resolução do mérito, com esteio no artigo 267, VI, do CPC, por entender configurada a impossibilidade jurídica do pedido, não sendo possível proceder-se à liquidação para, após, requerer a suspensão.

O exequente opôs embargos de declaração alegando omissão quanto ao pedido de gratuidade processual. Os embargos foram acolhidos e deferidos os benefícios da justiça gratuita.

Apelou o autor/exequente pela declaração de iliquidez do título judicial e conseqüente necessidade de prévia liquidação para a execução individual do julgado. Aduz que há determinação de prévia liquidação na própria ação civil pública originária. Assim, pleiteia pela cassação da r. sentença extintiva, com determinação de remessa dos autos à origem para emenda à inicial, com juntada dos documentos previstos no artigo 475-O, §3º, do CPC; e, em seguida, pelo sobrestamento do feito até julgamento do RE 626.307, em repercussão

geral, com oportuna retomada da execução provisória, nos termos do artigo 475-O, CPC, tornando-se definitiva, após o trânsito em julgado da condenação, nos termos do §1º do artigo 475-I, CPC.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, manifestamente infundada a pretensão. É inequívoco que a execução provisória somente pode ser promovida por quem já integra ou, no caso de ação civil pública, por quem foi ou pode ser favorecido, objetiva e subjetivamente, pelos efeitos da condenação, ainda que não definitiva.

Consta nos autos da ACP, ação que embasa a presente pretensão, a interposição de embargos de declaração pela CEF. Dentre outros assuntos, fora questionada a omissão da decisão quanto à limitação territorial. Esta alegação foi acolhida pela E. 4ª Turma, que deu parcial razão à embargante determinando que "*a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador*".

Cumpra observar que a própria decisão que se pretende executar provisoriamente, fixou, quando do julgamento dos embargos de declaração interpostos pela CEF, que a eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrita à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo.

A pretensão executiva provisória não pode ser dissociada da ação de conhecimento que a originou, no caso a ACP nº 0007733-75.1993.4.03.6100. Ao contrário, as duas demandas devem estar ligadas e caminhar em um mesmo sentido.

Como dito, a última decisão existente nos autos da ACP contém expressa disposição no sentido da limitação territorial, descabendo, por isso, a alteração do seu alcance em sede de cumprimento provisório de sentença.

Ressalte-se que não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 1.247.150/PR, representativos de controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador.

Consta, inclusive, que houve questão, a ser dirimida pela instância superior, acerca da limitação da eficácia da condenação aos associados do IDEC, ao tempo da propositura da ação, e atingidos pela competência do órgão prolator da decisão.

Evidencia-se, portanto, que na ação civil pública originária é que cabe discutir e, ao fim, definir os limites objetivos e subjetivos da condenação e de eventual coisa julgada para fins de execução, questão condizente com a natureza e alcance da ação civil pública ajuizada e legislação aplicável. No caso, como foi dito, existe acórdão desta Corte, fixando o alcance da sentença condenatória, considerando a própria extensão da competência do órgão prolator da decisão, não sendo, pois, possível postular a execução provisória quanto à condenação, sem atentar para os respectivos limites objetivos e subjetivos, estes definidos, apenas de forma ainda provisória, pelo critério assentado, mas que, de qualquer modo, não se presta a socorrer a pretensão ora deduzida.

Assim, com efeito, restou decidido:

AC 96.03.071313-9, Rel. Des. Fed. ROBERTO HADDAD, D.E. de 21/10/2009: "PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO QUANTO À ABRANGÊNCIA TERRITORIAL EXISTENTE. DEMAIS OMISSÕES NÃO EXISTENTE. PREQUESTIONAMENTO. 1. A eficácia da decisão, em se tratando de ação civil pública, fica adstrito à competência do órgão julgador. 2. Os embargos de declaração objetivam complementar as decisões judiciais, não se prestando à impugnação das razões de decidir do julgado. 3. O escopo de prequestionar a matéria para efeito de interposição de recurso especial ou extraordinário perde a relevância, em sede de embargos de declaração, se não demonstrada a ocorrência de qualquer das hipóteses previstas no artigo 535, incisos I e II, do Código de Processo Civil. 4. Embargos parcialmente acolhidos."

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. CÔMPUTO DO TEMPO DE BENEFÍCIO POR INCAPACIDADE COMO PERÍODO DE CARÊNCIA. POSSIBILIDADE, DESDE QUE INTERCALADO COM PERÍODO DE EFETIVO TRABALHO. POSSIBILIDADE DE EXECUÇÃO DA OBRIGAÇÃO DE FAZER ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO. EFEITOS ERGA OMNES LIMITADOS À COMPETÊNCIA TERRITORIAL DO ÓRGÃO PROLATOR.

(...)

5. Possibilidade de execução da obrigação de fazer, de cunho mandamental, antes do trânsito em julgado e independentemente de caução, a ser processada nos moldes do art. 461 do Código de Processo Civil. 6. Prevalece nesta Corte o entendimento de que a sentença civil fará coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator, nos termos do art. 16 da Lei n. 7.347/85, alterado pela Lei n. 9.494/97. 7. O valor da multa cominatória fixada pelas instâncias ordinárias somente pode ser revisado em sede de recurso especial se irrisório ou exorbitante, hipóteses não contempladas no caso em análise. 8.

Recurso especial parcialmente provido.

(STJ, 6ª Turma, Min. Rel. Rogerio Schietti Cruz, Resp 1414439, j. 16/10/14, DJE 03/11/14)

AGRAVO LEGAL. APELAÇÃO CÍVEL EM CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. EXTINÇÃO DO FEITO SEM EXAME DO MÉRITO. CARÊNCIA DE AÇÃO. AUSÊNCIA DE TÍTULO EXECUTIVO HÁBIL. AÇÃO CIVIL PÚBLICA. LIMITES DA COMPETÊNCIA TERRITORIAL. DECISÃO MANTIDA. AGRAVO IMPROVIDO. 1. Extinção do feito sem exame do mérito, com fulcro no art. 267, VI, do CPC, em face da carência de ação, na modalidade interesse processual, diante da ausência de título executivo hábil para ser executado no território em que se pretendeu o cumprimento da sentença. 2. O teor do art. 16 da Lei nº 7.347/1985, na redação da Lei n. 9.494/1997, a sentença civil só faz coisa julgada erga omnes nos limites da competência territorial do órgão prolator. 3. A própria decisão que se pretende executar provisoriamente já havia fixado que, em se tratando de ação civil pública, sua eficácia fica adstrito à competência do órgão julgador, no caso específico, à 1ª Subseção Judiciária de São Paulo. 4. No presente caso falece aos exequentes, domiciliados em São Carlos, Município não abrangido pela 1ª Subseção Judiciária de São Paulo, o direito de requerer a execução provisória e individual da sentença civil, por força dos limites impostos na sentença condenatória, embora também provisória, diante da ausência de trânsito em julgado. Precedentes. 5. Não se aplica ao caso em questão o entendimento fixado nos Recursos Especiais nºs 1.243.887/PR e 124.150/PR, representativos da controvérsia, ao passo que naqueles autos não houve a limitação subjetiva quanto aos associados, tampouco quanto ao território do órgão julgador. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido. (AC 00225423520144036100, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:02/10/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Atualmente, a 1ª Subseção Judiciária de São Paulo é formada pelos municípios de "Caieiras, Embu-Guaçu, Francisco Morato, Franco da Rocha, Jujuitiba, São Lourenço da Serra, São Paulo, e Taboão da Serra" (Provimento CJF/TRF3 430, de 28/11/2014), não constando dos autos qualquer prova de que o autor/exequente se encontra sujeito ao alcance da competência da Subseção Judiciária da Capital e, portanto, possa ser beneficiários da condenação, a que se refere à decisão proferida na Ação Civil Pública 0007733-75.1993.4.03.6100, para efeito de invocar direito a sua execução provisória, conforme sustentado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00118 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002626-55.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.002626-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
APELANTE : BICICLETAS MONARK S/A
ADVOGADO : SP151597 MONICA SERGIO
: SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 10.00.00000-4 A Vr INDAIATUBA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de apelação à sentença que indeferiu a inicial dos embargos à execução fiscal 0015037-90.2009.8.26.0248, nos termos do artigo 295, parágrafo único, II, do CPC, e extinguiu o feito sem resolução do mérito, na forma do artigo 267, I, do mesmo Código, fixando honorários de 20% do valor da causa à exequente.

Apelou a executada, sustentando, preliminarmente, a nulidade da sentença, vez que: **(1)** a inicial é clara em seu relato dos fatos, sendo certa sua conclusão, bem como as partes, o pedido e a causa de pedir, plenamente identificados e comprovados pelas razões aduzidas e pelos documentos acostados nos autos; inexistente na exordial, assim, qualquer imprecisão em sua redação a justificar sua qualificação como inepta, sendo certo restarem preenchidos os requisitos pertinentes (artigos 282 e 283 do CPC); **(2)** a Fazenda Nacional logrou aferir adequadamente o mérito da causa e a argumentação da apelante, impugnando os presentes embargos sem arguir qualquer irregularidade na inicial apresentada; **(3)** ainda que existisse qualquer imprecisão na exordial, o Juízo de origem deveria, ao invés de sumariamente indeferir a inicial (mais de dois anos após o ajuizamento do feito), conceder-lhe a oportunidade de emenda ou

esclarecimentos, conforme doutrina e jurisprudência, pelo que violados os princípios do amplo acesso ao Judiciário, do contraditório e ampla defesa e da segurança jurídica (artigo 5º da Constituição Federal, incisos XXXV, LV e XXXVI, respectivamente); e (4) sua resposta à impugnação dos embargos Fazenda foi protocolada meses antes da prolação da sentença, pelo que sua juntada após tal ato processual, por igual, viola suas garantias de defesa e contraditório.

Em caráter subsidiário, arguiu a embargante que, ainda que confirmada a sentença recorrida, a sua condenação em honorários advocatícios em 20% do valor da causa é indevida, dado que: (1) o valor fixado é excessivo - totalizando, em valores corrigidos, R\$ 87.146,00 - em violação aos §§ 3º e 4º do artigo 20 do Código de Processo Civil, conforme jurisprudência; (2) a atuação da Procuradoria da Fazenda limitou-se a genericamente impugnar os termos dos presentes embargos, do que resulta a impropriedade da verba sucumbencial arbitrada, em desconformidade com o juízo de equidade cabível à espécie; e (3) os encargos previstos no Decreto-Lei 1.025/1969 já contemplam os honorários advocatícios à exequente.

Pugnou, ao final, pela anulação da sentença, "para que seja determinado o regular processamento destes embargos e proferido novo julgamento, invertendo-se, por conseguinte, o ônus da sucumbência, com a condenação da União Federal ao pagamento da verba honorária, bem como das custas e das despesas processuais".

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Conforme informações constantes do sistema eletrônico de acompanhamento processual do Estado de São Paulo, a execução fiscal 0015037-90.2009.8.26.0248, embargada pelo presente feito, foi extinta em virtude de pagamento do débito, nos termos do art. 794, I, CPC, já requerido, inclusive, o levantamento dos valores depositados em Juízo. Em razão de tal circunstância, prejudicada a impugnação ao indeferimento inicial dos embargos do devedor para exame de mérito, ante a manifesta a perda do objeto em questão.

Subsiste, contudo, interesse processual quanto à fixação de honorários em desfavor da apelante, em 20% do valor da causa. Neste tocante, consolidada a jurisprudência do STJ, a partir de julgamento pelo rito do artigo 543-C do CPC, no sentido de que o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969 substitui a condenação do executado em honorários advocatícios nos embargos à execução, nos termos da Súmula 168 do extinto TFR:

REsp 1143320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010: "PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS (ARTIGO 26, DO CPC). DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA COMPREENDIDA NO ENCARGO DE 20% PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. 1. A condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte, que formula pedido de desistência dos embargos à execução fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-Lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária (Precedentes da Primeira Seção: EREsp 475.820/PR, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 08.10.2003, DJ 15.12.2003; EREsp 412.409/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, julgado em 10.03.2004, DJ 07.06.2004; EREsp 252.360/RJ, Rel. Ministro Herman Benjamin, julgado em 13.12.2006, DJ 01.10.2007; e EREsp 608.119/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, julgado em 27.06.2007, DJ 24.09.2007. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.006.682/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.08.2008, DJe 22.09.2008; AgRg no REsp 940.863/SP, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 27.05.2008, DJe 23.06.2008; REsp 678.916/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.04.2008, DJe 05.05.2008; AgRg nos EDcl no REsp 767.979/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 09.10.2007, DJ 25.10.2007; REsp 963.294/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 02.10.2007, DJ 22.10.2007; e REsp 940.469/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 11.09.2007, DJ 25.09.2007). 2. A Súmula 168, do Tribunal Federal de Recursos, cristalizou o entendimento de que: "o encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". 3. Malgrado a Lei 10.684/2003 (que dispôs sobre parcelamento de débitos junto à Secretaria da Receita Federal, à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e ao Instituto Nacional do Seguro Social) estipule o percentual de 1% (um por cento) do valor do débito consolidado, a título de verba de sucumbência, prevalece o entendimento jurisprudencial de que a fixação da verba honorária, nas hipóteses de desistência da ação judicial para adesão a programa de parcelamento fiscal, revela-se casuística, devendo ser observadas as normas gerais da legislação processual civil. 4. Consequentemente, em se tratando de desistência de embargos à execução fiscal de créditos da Fazenda Nacional, mercê da adesão do contribuinte a programa de parcelamento fiscal, descabe a condenação em honorários advocatícios, uma vez já incluído, no débito consolidado, o encargo de 20% (vinte por cento) previsto no Decreto-Lei 1.025/69, no qual se encontra compreendida a verba honorária. 5. In casu, cuida-se de embargos à execução fiscal promovida pela Fazenda Nacional, em que o embargante procedeu à desistência da ação para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal (Lei 10.684/2003), razão pela qual não merece reforma o acórdão regional que afastou a condenação em honorários advocatícios, por considerá-los "englobados no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1025/69, o qual substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios". 6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

EDcl no AgRg no REsp 1263868/RS, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJe de 23/10/2014: "TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. RENÚNCIA AO SUPOSTO DIREITO SOBRE O QUAL SE FUNDAM OS EMBARGOS À EXECUÇÃO, EM DECORRÊNCIA DA ADEÇÃO AO PARCELAMENTO DE QUE TRATA A LEI 11.941/2009. CONDENÇÃO DA CONTRIBUINTE EM HONORÁRIOS

ADVOCATÍCIOS, REFERENTES AOS EMBARGOS DE DEVEDOR. DESCABIMENTO. VERBA HONORÁRIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO COMPREENSIVA NO ENCARGO DE 20%, PREVISTO NO DECRETO-LEI 1.025/69. ACÓRDÃO EMBARGADO EM CONSONÂNCIA COM A ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, NO RECURSO ESPECIAL 1.143.320/RS, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC. SÚMULA 168/TFR. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO NO ACÓRDÃO. ART. 535 DO CPC. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. I. Cabível a oposição de Embargos de Declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade, contradição ou omissão, de acordo com o art. 535, I e II, do Código de Processo Civil, vícios inexistentes, na espécie. II. Em regra, não é permitido, em sede de Embargos Declaratórios, a alteração de julgado, a fim de adaptá-lo a novo entendimento jurisprudencial. Excepcionalmente, entretanto, tem o STJ admitido a atribuição de efeitos infringentes aos Embargos de Declaração, a fim de que seja o acórdão embargado adequado ao decidido em sede de Recurso Especial submetido ao rito do art. 543-C do CPC. III. Na forma da jurisprudência, "não é possível, em sede de embargos de declaração, adaptar o entendimento do acórdão embargado em razão de posterior mudança jurisprudencial. Orientação que somente tem sido mitigada, excepcionalmente, a fim de adequar o julgamento da matéria ao que ficou definido pela Corte, no âmbito dos recursos repetitivos. Embargos de declaração rejeitados" (STJ, EDcl no AgRg nos EREsp 924.992/PR, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, CORTE ESPECIAL, DJe de 29/05/2013). IV. A Primeira Seção do STJ, ao julgar, sob o rito do art. 543-C do CPC, o Recurso Especial 1.143.320/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), reafirmou o enunciado da Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, e, assim, decidiu que a condenação, em honorários advocatícios, do contribuinte que formula pedido de desistência dos Embargos à Execução Fiscal de créditos tributários da Fazenda Nacional, para fins de adesão a programa de parcelamento fiscal, configura inadmissível bis in idem, tendo em vista o encargo estipulado no Decreto-lei 1.025/69, que já abrange a verba honorária. V. Ressalvada a aplicação específica da Súmula 168/TFR aos Embargos à Execução Fiscal da União, a Primeira Seção do STJ, ao apreciar o Recurso Especial 1.353.826/SP (Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe de 17/10/2013), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, proclamou que a dispensa de pagamento de honorários advocatícios, com base no art. 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, somente pode ser aplicada ao devedor que desistir da ação e renunciar ao direito sobre o qual esta se funda, com a finalidade de restabelecer sua opção ou ser reincluído em outro programa de parcelamento tributário. VI. Nos presentes autos, por se tratar de Embargos à Execução Fiscal da União - nos quais a empresa contribuinte insurge-se contra multa pela utilização de selo de controle de IPI -, não obstante seja inaplicável, ao caso, o disposto no art. 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, a autora renunciante não deve ser condenada em honorários advocatícios, nos termos da Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, e de acordo, ainda, com a orientação firmada pela Primeira Seção do STJ, no Recurso Especial 1.143.320/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), julgado sob o rito do art. 543-C do CPC. VII. Embargos de Declaração rejeitados." REsp 1400706/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 15/10/2013: "PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL AJUIZADA POR AUTARQUIA FEDERAL. CDA QUE INCLUI O ENCARGO DE 20%. IMPOSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO DO DEVEDOR EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. 1. O Decreto-lei nº 1.645/78, em seu artigo 3º, dispõe que, na cobrança executiva da Dívida Ativa da União, a aplicação do encargo de que trata o art. 1º do Decreto-lei nº 1.025/69 substitui a condenação do devedor em honorários de advogado e o respectivo produto será, sob esse título, recolhido integralmente ao Tesouro Nacional. Nesse contexto normativo é que foi editada a Súmula 168 do extinto Tribunal Federal de Recursos, do seguinte teor: "O encargo de 20%, do Decreto-Lei nº 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários." 2. Por sua vez, o art. 37-A da Lei nº 10.522/2002, com a redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, assim dispõe: "Art. 37-A. Os créditos das autarquias e fundações públicas federais, de qualquer natureza, não pagos nos prazos previstos na legislação, serão acrescidos de juros e multa de mora, calculados nos termos e na forma da legislação aplicável aos tributos federais. § 1º Os créditos inscritos em Dívida Ativa serão acrescidos de encargo legal, substitutivo da condenação do devedor em honorários advocatícios, calculado nos termos e na forma da legislação aplicável à Dívida Ativa da União. § 2º O disposto neste artigo não se aplica aos créditos do Banco Central do Brasil." (grifou-se) 3. Nos presentes embargos opostos à execução fiscal ajuizada pela ANATEL, em que o Tribunal de origem, ao julgar os embargos de declaração, explicitou que consta da CDA o Decreto-Lei nº 1.025/69 como fundamento legal do encargo de 20%, não incidem as regras gerais previstas nos arts. 20, §§ 3º e 4º, e 26 do CPC, e sim a regra especial do § 1º do art. 37-A da Lei nº 10.522/2002. 4. Recurso especial não provido."

Este também o entendimento desta Corte:

AC 00223557720114036182, Rel. Juiz Conv. LEONEL FERREIRA, e-DJF3 de 01/10/2015: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. LEI 11.941/09. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA. DECRETO-LEI 1.025/69. SÚMULA 168/TFR. I - A adesão ao parcelamento do débito fiscal, por si só, importa no reconhecimento da procedência da ação executiva gerando a improcedência dos pedidos formulados nos embargos à execução. II - A decisão agravada condenou a embargante ao pagamento de honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado. III - Incabível é a condenação da embargante em honorários, visto que tal verba já se encontra inserida no encargo de 20% previsto no Decreto-Lei nº 1.025/69, nos termos da Súmula nº 168 do extinto TFR e jurisprudência consolidada. IV - Agravo legal provido para que seja afastada a condenação em verba honorária, já que incabível."

AC 00417484620124039999, Rel. Des. Fed. ANDRE NABARRETE, e-DJF3 de 01/09/2015: "PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA. APLICAÇÃO. DECRETO-LEI Nº 1025/69. SÚMULA 168 DO EXTINTO TFR. PRECEDENTES DO STJ. - O pedido dos embargos à execução fiscal foi "acolhido", mas o embargante condenado ao pagamento dos honorários.

Instando a aclarar o julgado, o juiz esclareceu que o ora apelante devia responder por essa verba porque havia pago o débito e, portanto, reconhecido a procedência do pedido. Evidencia-se, desse modo, que a pretensão dos embargos à execução foi, em verdade, desacolhida, segundo o entendimento explicitado em primeiro grau. - A imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, segundo o qual aquele que ficar vencido no processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. A apelante não nega que pagou o débito que restou, após a substituição da CDA, e pede somente que a verba de sucumbência seja revista, de forma que, como restou vencida, deve responder pela sucumbência. - Não é cabível a condenação da embargante ao pagamento de honorários, nos termos do disposto na Súmula n.º 168 do Tribunal Federal de Recursos, segundo a qual o encargo de 20% do Decreto-Lei n.º 1.025/69 é sempre devido nas execuções fiscais da União e substituí, nos embargos, a condenação do devedor a honorários advocatícios. Assim, a incidência da verba honorária em virtude da extinção destes embargos configuraria inadmissível bis in idem. Precedente do STJ. - Recurso parcialmente provido para excluir a condenação ao pagamento de honorários advocatícios."

Incabível, portanto, a fixação de honorários à Fazenda Nacional na espécie.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para reformar a sentença, nos termos acima.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00119 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001535-81.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.001535-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : CENTRAL REPRESENTACOES LTDA e outros(as)
: JOSE DE BRITO DIAS
: EDIO ANTONIO DA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00015358120014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

O E. STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, o E. STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho

que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010) - grifei.

No presente caso, constituído o crédito tributário em 29/4/1996 e 28/5/1996 (fls. 74/77), o executivo fiscal (processo piloto) foi proposto em 12/3/2001, o despacho ordinatório da citação ocorreu em 25/4/2002 - anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, e dos sócios, incluídos no polo passivo da demanda, somente em 31/1/2011, por edital, ocorreu citação. Ressaltando-se que melhor sorte não tem a Fazenda em relação aos processos apensados. Com efeito, confrontando-se as datas revela-se que a demora da citação decorreu por culpa do exequente, não sendo aplicável ao caso o entendimento tirado do julgamento do REsp nº 1.120.295 e da Súmula 106/STJ. Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Ministro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Assim, não há que se falar em desídia imputável ao Judiciário, pois já pacificado o entendimento de que "*a movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei.*" (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00120 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004639-21.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.004639-1/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : INTERMEDICA SISTEMA DE SAUDE S/A |
| ADVOGADO | : SP017513 DAGOBERTO JOSE STEINMEYER LIMA e outro(a) |
| APELANTE | : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS |
| ADVOGADO | : SP147528 JAIRO TAKEO AYABE e outro(a) |
| APELADO(A) | : OS MESMOS |
| No. ORIG. | : 00046392120134036100 11 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação ordinária, com pedido de antecipação de tutela, em face da Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, objetivando a declaração de nulidade do débito relativo ao ressarcimento ao SUS no valor de R\$ 1.628,96 e de R\$ 371,73 relativo à multa e juros, o reconhecimento do excesso da cobrança praticado pela Tabela TUNEP, determinando a subtração da quantia correspondente à diferença entre as tabelas TUNEP e a do SUS, a condenação em custas processuais e honorários advocatícios, bem como a manifestação de inconstitucionalidade *incidenter tantum* dos atos administrativos emanados pela ré, consubstanciados nas Resoluções RDC n.º 17 e n.º 18, da Diretoria Colegiada da ANS.

O valor atribuído à causa é de R\$ 2.392,49, atualizado em outubro de 2015.

Sustenta a autora, na inicial, a ocorrência da prescrição das Autorizações de Internação Hospitalar cobradas através do boleto GRU n.º 45.504.035.504-X, nos termos do artigo 206, inciso IV, §3º, do Código Civil, cujo prazo é de 3 anos, a se contar do último dia do atendimento que se pretende ressarcir. Ressalta, também, a inviabilidade do ressarcimento ao SUS em relação ao atendimento da beneficiária Liliane Cavalcanti Costa, uma vez que sua inclusão no sistema privado de saúde se deu em agosto de 2000 e a realização do procedimento em abril de 2001, isto é, durante o período de carência disposto no artigo 12, inciso V, alínea "a", da Lei n.º 9.656/98, que prevê uma carência de 300 dias para parto. Além disso, alega violação ao artigo 884 do Código Civil, com a cobrança excessiva pela Tabela TUNEP, desrespeito ao que foi pactuado entre partes, com o atendimento realizado fora da rede credenciada, bem como ofensa aos princípios da irretroatividade, já que o ressarcimento ao SUS não seria válido para as relações jurídicas firmadas anteriormente à entrada em vigor da Lei n.º 9.656/98, e da ampla defesa e contraditório.

Às folhas 664/669, o pedido de antecipação de tutela foi indeferido.

Em face dessa decisão, foram opostos embargos de declaração, os quais foram recebidos, sem quaisquer efeitos modificativos.

A autora interpôs agravo de instrumento, ao qual foi negado seguimento, à folha 976.

Após apresentada a contestação; sobreveio sentença, julgando, nos termos do artigo 269, I, do CPC, parcialmente procedentes os pedidos, com análise do mérito, nos termos do artigo 269, I, do CPC, para declarar procedente a inexigibilidade do AIH 2462988121 e improcedente quanto ao AIH 24622339814, pois não verificou o MM. Juízo de origem a ocorrência da prescrição, bem como reconheceu a obrigação legal de ressarcimento ao SUS, a legalidade da Tabela TUNEP. Além disso, o MM. Juízo *a quo* constatou que, além de a eficácia da Lei n.º 9.656/98 estar atrelada ao momento em que ocorre o fato gerador do ressarcimento e não ao momento em que foram os contratos aperfeiçoados entre a operadora do plano privado de assistência à saúde e os beneficiários, o valor cobrado referente ao atendimento da paciente Liliâne Cavalcanti Costa, no período de 11 e 12 de abril de 2001, deve ser excluído, uma vez que a paciente encontrava-se no período de carência contratual. Acerca do depósito judicial, realizado pela autora, a despeito do seu indeferimento, foi determinado o levantamento pela ré e a disponibilidade do restante para a autora, após o trânsito em julgado. Sucumbência recíproca.

Opostos declaratórios, os quais foram rejeitados, ante a inexistência de omissão/contradição, conforme alegado.

Inconformada, a autora apelou, requerendo o deferimento do pedido de antecipação de tutela, para determinar à ANS a suspensão da exigibilidade do crédito cobrado através da GRU n.º 45.504.035.504-X, da inscrição do débito em Dívida Ativa e da inscrição do seu nome no CADIN. Pleiteou, ainda, a aplicação da prescrição trienal aos créditos do ressarcimento ao SUS, de acordo com o artigo 206, §3º, IV, do Código Civil, bem como a declaração de nulidade por inconstitucionalidade dos atos administrativos relativos ao ressarcimento ao SUS e, conseqüentemente, do débito relacionado à AIH n.º 2462339814. Não sendo esse o entendimento para afastar a cobrança da AIH n.º 2462339814, que seja reconhecido o excesso promovido pela utilização da Tabela TUNEP.

A ré, às folhas 1066/1078, apresentou contrarrazões.

Por sua vez, a ANS interpôs apelação, requerendo a reforma da tese que acolheu o impedimento contratual à cobertura em relação ao AIH n.º 24629881121 - parto normal realizado no período de carência, uma vez que esse período a ser considerado é de 24 horas, nos termos do artigo 12 da Lei n.º 9.656/98, por se tratar de procedimento realizado em caráter de urgência/ emergência. Acerca da obrigatoriedade da cobertura pela operadora, independente de carência, sendo, portanto, devido o ressarcimento ao SUS, argumenta que, como a carência ampara-se no equilíbrio econômico-financeiro entre as partes contratantes, não há que se falar de desequilíbrio na sua ausência aos segurados dos planos coletivos empresariais, pois a contratação da operadora pela pessoa jurídica é anterior ao ingresso de seus empregados/beneficiários.

Com as contrarrazões da autora, subiram os autos a esta Corte.

Às folhas 1112/1115, a Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS veio informar que foram tomadas providências acerca da suspensão da exigibilidade da GRU n.º 45.504.035.504-X.

É o relatório. DECIDO.

A Lei n.º 9.656/98, que determina sobre os planos e seguros privados de assistência à saúde, estabelece que as pessoas jurídicas de direito privado que operam planos de assistência à saúde submetem-se às suas disposições, sem prejuízo do cumprimento da legislação específica que rege a sua atividade, adotando-se para fins de aplicação das normas aqui instituídas.

O artigo 32 da referida Lei prescreve que serão ressarcidos pelas operadoras dos produtos de que tratam o inciso I e o § 1º do artigo 1º da lei, de acordo com normas a serem definidas pela ANS, os serviços de atendimento à saúde previstos nos respectivos contratos, prestados a seus consumidores e respectivos dependentes, em instituições públicas ou privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. (Redação dada pela Medida Provisória n.º 2.177-44, de 2001).

Conforme estabelecido pela Carta Magna, em seus artigos 196 e 199, verifica-se que não assiste razão à autora, uma vez que o artigo 32 da Lei 9.656/98 prevê como obrigatório o ressarcimento ao Poder Público dos gastos tidos com os beneficiários de planos de saúde atendidos na rede pública.

Visa-se, com isso, coibir o enriquecimento sem causa e cobrar investimento do setor privado, ou seja, das operadoras de planos e seguros de saúde, já que estas não prestariam os serviços adequadamente e teriam captado os recursos dos beneficiários.

Vale salientar que para haver o ressarcimento não há necessidade de contrato entre a operadora e o hospital em que ocorreu o atendimento.

Quanto ao AIH 24622339814, verifico sua exigibilidade, por ter a cobrança do procedimento de broncopneumonia se dado com base na Tabela Tunep, bem como em relação ao AIH n.º 2462988121, cuja exigibilidade do débito foi declarada pelo MM. Juízo, reconheço, conforme demonstrado nos autos, que se tratou de atendimento urgente, ante ser o paciente recém-nascido ainda na sala de parto; não estando esse caso abarcado pelo período de carência de 300 dias, de acordo com o inciso V, aliena "a", do artigo 12 da Lei n.º 9.656/98, mas, sim, por pelo prazo máximo de 24 horas, nos termos da alínea "c" do inciso V do referido artigo.

No tocante ao *quantum* a ser ressarcido, cumpre ressaltar que este não será inferior ao praticado pelo SUS e nem superior ao praticado pelas operadoras, de acordo com tabela de procedimentos (TUNEP) instituída pela ANS, através da Resolução 17/00.

Nesse sentido, assim entende o Colendo Supremo Tribunal Federal, *in verbis*:

AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA 9656/98. PLANOS DE SEGUROS PRIVADOS DE ASSISTÊNCIA À SAÚDE. MEDIDA PROVISÓRIA 1730/98. PRELIMINAR. ILEGITIMIDADE ATIVA. INEXISTÊNCIA. AÇÃO CONHECIDA. INCONSTITUCIONALIDADES FORMAIS E OBSERVÂNCIA DO DEVIDO PROCESSO LEGAL. OFENSA AO DIREITO ADQUIRIDO E AO ATO JURÍDICO PERFEITO. 1. Propositura da ação. Legitimidade. Não depende de autorização específica dos filiados a propositura de ação direta de inconstitucionalidade. Preenchimento dos requisitos necessários. 2. Alegação genérica de existência de vício formal das normas impugnadas. Conhecimento. Impossibilidade. 3.

Inconstitucionalidade formal quanto à autorização, ao funcionamento e ao órgão fiscalizador das empresas operadoras de planos de saúde. Alterações introduzidas pela última edição da Medida Provisória 1908-18/99. Modificação da natureza jurídica das empresas. Lei regulamentadora. Possibilidade. Observância do disposto no artigo 197 da Constituição Federal. 4. Prestação de serviço médico pela rede do SUS e instituições conveniadas, em virtude da impossibilidade de atendimento pela operadora de Plano de Saúde. Ressarcimento à Administração Pública mediante condições preestabelecidas em resoluções internas da Câmara

de Saúde Complementar. Ofensa ao devido processo legal. Alegação improcedente. Norma programática pertinente à realização de políticas públicas. Conveniência da manutenção da vigência da norma impugnada. 5. Violação ao direito adquirido e ao ato jurídico perfeito. Pedido de inconstitucionalidade do artigo 35, caput e parágrafos 1o e 2o, da Medida Provisória 1730-7/98. Ação não conhecida tendo em vista as substanciais alterações neles promovida pela medida provisória superveniente. 6. Artigo 35-G, caput, incisos I a IV, parágrafos 1o, incisos I a V, e 2o, com a nova versão dada pela Medida Provisória 1908-18/99. Incidência da norma sobre cláusulas contratuais preexistentes, firmadas sob a égide do regime legal anterior. Ofensa aos princípios do direito adquirido e do ato jurídico perfeito. Ação conhecida, para SUS pender-lhes a eficácia até decisão final da ação. 7. Medida cautelar deferida, em parte, no que tange à sus citada violação ao artigo 5o, XXXVI, da Constituição, quanto ao artigo 35-G, hoje, remunerado como artigo 35-E pela Medida Provisória 1908-18, de 24 de setembro de 1999; ação conhecida, em parte, quanto ao pedido de inconstitucionalidade do § 2o do artigo 10 da Lei 9656/1998, com a redação dada pela Medida Provisória 1908-18/1999, para sus pender a eficácia apenas da expressão "atuais e". Suspensão da eficácia do artigo 35-E (redação dada pela MP 2177-44/2001) e da expressão "artigo 35-E", contida no artigo 3o da Medida Provisória 1908-18/99. (STF, ADI-MC 1931, Rel. Min. MAURÍCIO CORRÊA).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. RESSARCIMENTO AO SUS. ARTIGO 32 DA LEI N. 9.656/98. CONSTITUCIONALIDADE. O Supremo Tribunal Federal, por ocasião do julgamento da ADI n. 1.931-MC, Relator o Ministro Mauricio Corrêa, DJ de 28.5.04, decidiu pela constitucionalidade do ressarcimento ao SUS instituído pela Lei n. 9.656/98. Agravo regimental a que se nega provimento. (STF, RE-AgR 597261, Relator Ministro EROS GRAU).

Outro não é o entendimento desta Corte, conforme os julgados:

ADMINISTRATIVO - OPERADORAS DE PLANO DE SAÚDE - ART. 32 DA LEI Nº 9.656/98 - RESSARCIMENTO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS - CONSTITUCIONALIDADE - RESOLUÇÕES E TABELA TUNEP - LEGALIDADE. 1. A Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, autarquia federal criada pela Lei nº 9.961/2000 e vinculada ao Ministério da Saúde, recebeu a missão de atuar como órgão destinado a regular, normatizar, controlar e fiscalizar as atividades de assistência suplementar à saúde. 2. A Lei nº 9.656/98, destinada à regulamentação dos planos e seguros privados de assistência à saúde, atribuiu à ANS competência para operacionalizar a restituição dos valores despendidos pelo SUS com o atendimento de beneficiários de planos de assistência à saúde gerenciados por instituições privadas. 3. Ao promover ações de cobrança, em face das operadoras de planos privados de saúde, a ANS age sob o amparo do princípio da legalidade, bem assim, do poder-dever de controle e fiscalização do setor econômico de saúde. 4. A lei não eximiu o Estado da obrigação consubstanciada no universal e igualitário acesso às ações e serviços de promoção, proteção e recuperação da saúde, porquanto o pilar de sustentação da obrigação contida no art. 32 da Lei nº 9.656 fora construído sob o ideário da vedação ao enriquecimento ilícito. Devida a indenização ao Poder Público em razão de valores despendidos pelos cofres com serviços para cuja execução as instituições privadas já se mostravam prévia e contratualmente obrigadas. 5. Não há qualquer ilegalidade no poder regulamentar exercido pela ANS, à luz da autorização contida no caput do art. 32 da Lei nº 9.656, que autoriza a expedição de atos normativos destinados a conferir operatividade às suas funções institucionais. (...) (TRF 3ª Região, AC - APELAÇÃO CÍVEL - 1456508, 6ª Turma, Relator Desembargador Federal MAIRAN MAIA, DJ 19/04/2010, Pág. 427)

CONSTITUCIONAL - ADMINISTRATIVO - ANULATÓRIA DE DÉBITO - OPERADORAS DE PLANOS DE SAÚDE - ATENDIMENTO NA REDE PÚBLICA DE SAÚDE - RESSARCIMENTO - LEI Nº 9.656/98 - POSSIBILIDADE DA COBRANÇA. I - A Lei nº 9.656/98 edita, em seu artigo 32, que haverá o ressarcimento, pelas operadoras de planos de saúde, quando os serviços de atendimento à saúde previstos nos contratos forem prestados junto às instituições públicas ou às instituições privadas, conveniadas ou contratadas, integrantes do Sistema Único de Saúde - SUS. II - Tal norma coaduna-se com o espírito do legislador constituinte, que assegura no artigo 196 da Carta Magna ser a saúde "direito de todos e dever do Estado, garantido mediante políticas sociais e econômicas que visem à redução do risco de doenças e de outros agravos e ao acesso universal igualitário às ações e serviços para sua promoção, proteção e recuperação", bem como permite a sua exploração por parte da iniciativa privada (art. 199). III - Configura obrigação da operadora do plano de saúde restituir ao Poder Público os gastos tidos com o atendimento do segurado feito na rede pública, ato este que evita o enriquecimento ilícito das empresas que captam recursos de seus beneficiários e não prestam, adequadamente, os serviços necessários. IV - A obrigação de ressarcir prescinde de vínculo contratual entre a operadora e o hospital em que ocorreu o atendimento, bastando o simples atendimento, se realizado na rede pública de saúde. Acaso o atendimento seja realizado em instituição privada, deverá esta ser contratada ou conveniada com o Sistema Único de Saúde. V - Esta E. Terceira Turma já decidiu que "o que se pretende, com o aludido ressarcimento, é reforçar a atuação do Estado na área de saúde, reunindo recursos que de forma ilegítima não foram despendidos pelas operadoras privadas", forma esta que prestigia o princípio da isonomia "na medida em que atribui um tratamento legislativo diferenciado àqueles que, apesar do dever contratual de arcar com os procedimentos de saúde para seus consumidores, deixam de assim proceder, em prejuízo de toda a coletividade" (TRF 3ª Região, AC nº 2000.61.02.018973-5/SP, 3ª Turma, Rel. Juiz Federal Convocado Renato Barth, j. 24.01.2008, DJU 13.02.2008, pág. 1829). VI - Cuida-se de orientação pacífica no âmbito do Supremo Tribunal Federal, decidida monocraticamente pelos eminentes ministros relatores: RE nº 572881/RJ, Rel. Min. Cármen Lúcia, j. 25.03.2009, DJE 03.04.2009; RE nº 593317/RJ, Rel. Min. Menezes Direito, j. 02.03.2009, DJE 13.03.2009; RE 596156/RJ, Rel. Min. Celso de Mello, j. 19.12.2008, DJE 05.02.2009. VII - Não se cuida, na hipótese, de retroatividade da lei para prejudicar direitos adquiridos porque a norma em questão disciplinou a relação jurídica existente entre o SUS e as operadoras de planos de saúde. Ademais, os contratos de planos de saúde são de trato sucessivo e se submetem às normas supervenientes, especialmente as de ordem pública. VIII - Apelação improvida. (TRF 3ª Região, AC nº 2002.61.14.000058-4, 3ª Turma, Rel. Desembargadora Federal CECÍLIA MARCONDES, DJ 08/09/2009, pág. 3929).

Relativamente à prescrição, aplica-se, em consonância com o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, que o prazo prescricional contra a Fazenda Nacional está disposto no Decreto-Lei nº 20.910/32, sendo, portanto, de cinco anos, a partir da constituição do crédito:

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RESSARCIMENTO DEVIDO AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE - SUS PELA OPERADORA DE PLANO DE SAÚDE. PAGAMENTO ADMINISTRATIVO NÃO REALIZADO. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. PRETENSÃO EXECUTÓRIA QUE OBSERVA O PRAZO QUINQUENAL DO DECRETO N. 20.910/1932. PARCELAMENTO ADMINISTRATIVO DA DÍVIDA: FATO INTERRUPTIVO. RECURSO ESPECIAL NÃO PROVIDO.

1. Embora o STJ tenha pacificado o entendimento de que a Lei n. 9.873/1999 só se aplica aos prazos de prescrição referentes à pretensão decorrente do exercício da ação punitiva da Administração Pública (v.g.: REsp 1.115.078/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJe 06/04/2010), há muito é pacífico no âmbito do STJ o entendimento de que a pretensão executória da créditos não tributários observa o prazo quinquenal do Decreto n. 20.910/1932 (v.g.: REsp 1284645/RS, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 10/02/2012; REsp 1133696/PE, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 17/12/2010; AgRg no REsp 941.671/RS, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJe 02/02/2010).

2. A relação jurídica que há entre o Agência Nacional de Saúde - ANS e as operadoras de planos de saúde é regida pelo Direito Administrativo, por isso inaplicável o prazo prescricional previsto no Código Civil.

3. Deve-se acrescentar, ainda, que o parcelamento de crédito não tributário perante a Administração Pública é fato interruptivo do prazo prescricional, porquanto importa reconhecimento inequívoco da dívida pelo devedor. Assim, mesmo que inaplicável a Lei n. 9.873/1999, tem-se que o acórdão recorrido decidiu com acerto ao entender pela interrupção do prazo prescricional, o qual, ainda, foi suspenso com a inscrição em dívida ativa, nos termos do § 3º do art. 1º da Lei n. 6.830/1980.

4. Recurso especial improvido. (STJ, REsp n.º 1.435.077/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, j. 19/08/2014, DJe 26/08/2014)

Por fim, ressalto que não está o magistrado obrigado a julgar a lide segundo o pleiteado pelas partes, mas, sim, de acordo com o seu livre convencimento, sendo desnecessário, quando já tenha motivo suficiente para fundar sua decisão, responder a todas as alegações e argumentos apresentados.

Ante o exposto, nego seguimento ao apelo da autora, nos termos do caput do artigo 557 do CPC, e dou provimento à apelação da ANS, para reformar parcialmente a sentença, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do CPC.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00121 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005129-09.2014.4.03.6100/SP

2014.61.00.005129-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MEMPHIS S/A INDL/ e filia(l)(is)
: MEMPHIS S/A INDL/
ADVOGADO : SP125734 ANA CRISTINA CASANOVA CAVALLO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
APELADO(A) : INSTITUTO DE PESOS E MEDIDAS DE MATO GROSSO IPEM MT
ADVOGADO : MT006397 AECIO BENEDITO ORMOND
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Normalizacao e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP127599 ELENI FATIMA CARILLO BATTAGIN
No. ORIG. : 00051290920144036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação anulatória com pedido de antecipação da tutela tendo por escopo suspender a exigibilidade do crédito e decorrentes lançamentos de ofício, negatização e negativa de expedição de certidão negativa, movida pela empresa Memphis S/A Industrial e filial, em face da União Federal e do Instituto de Pesos e Medidas do Mato Grosso do Sul.

Deferida a antecipação da tutela tendo em vista o depósito judicial do valor referente à infração guerreada, para determinar a suspensão da exigibilidade, assegurando a exclusão do nome da autora de órgãos de proteção ao crédito particular e público (fls. 56).

A autora apresentou embargos de declaração alegando omissão quanto ao pedido de expedição de certidão negativa (fls. 64) ao qual foi rejeitado (fls. 68). Na mesma ocasião, determinou o Juízo *a quo* que a autora indicasse corretamente o polo passivo, tendo em vista a manifestação da União às fls. 67.

A requerente interpôs agravo de instrumento em face da rejeição dos embargos de declaração, posteriormente julgado prejudicado, e se manifestou afirmando a inexistência de ilegitimidade passiva, mas apenas, da instituição que responderá pela União, no caso a Procuradoria Regional Federal - PRF (fls. 80 e ss.).

O Instituto de Pesos e Medidas do Mato Grosso do Sul apresentou contestação alegando a incompetência da Justiça Federal, tendo em vista se tratar de autarquia estadual e sua ilegitimidade devendo figurar no polo passivo o INMETRO, bem como contrapondo as questões de mérito (fls. 82 e ss.).

Citada a União, desta feita representada pela Procuradoria Regional Federal - PRF, todavia novamente a citação ocorreu face a Advocacia Geral da União - AGU.

O Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia - INMETRO, tendo em vista os princípios da celeridade e economia processual, se deu por citado e requereu a complementação do depósito e posteriormente sua intimação para demais providências administrativas. Afirmou ainda que apresentaria contestação dentro do prazo legal (fls. 233).

Sobreveio sentença julgando extinto o processo sem resolução do mérito por ilegitimidade passiva e revogando a antecipação da tutela outrora deferida, autorizando o levantamento do depósito realizado e condenando a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 a favor do IPPEM/MT (fls. 238 e ss.).

A autora interpôs embargos de declaração alegando omissão quanto ao fato da embargada atuar diretamente por delegação de autarquia federal, que foram rejeitados. Assim, apresentou recurso de apelação alegando a legitimidade passiva do IPPEM/MT em litisconsórcio necessário com o INMETRO, requerendo a anulação da sentença e remessa para a primeira instância para citação do INMETRO e repisando as razões de mérito expostas na exordial.

Regulamente processado o recurso e recebido em ambos os efeitos, subiram os autos sem contrarrazões a esta Corte.

Intimada da imposição do recurso, a PRF afirmou não ser parte legítima, requerendo a intimação do IPPEM/SP.

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental (art. 33, inciso VIII).

DECIDO.

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

Observo que a celeuma cinge-se sobre a regularidade da legitimidade passiva *ad causam*.

Consta da exordial a indicação no pólo passivo da União Federal e do IPPEM/MT, porém a citação da Fazenda Nacional foi direcionada à AGU, quando deveria ser encaminhada à PRF.

Intimado o autor requereu a correta citação da União, que novamente ocorreu erroneamente à AGU. Todavia, sendo o INMETRO representado judicialmente pela AGU, deu-se por citado, ressaltando que apresentaria a contestação dentro do prazo legal.

Porém, o Juízo a quo extinguiu o processo sem julgamento do mérito por entender ilegítimas as partes elencadas no polo passivo.

Inicialmente, assevero que não há dúvida quanto a competência da Justiça Federal para julgamento do feito, por se tratar de ação contra ente delegado de autarquia federal, assim restou decidido pela primeira seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento da CC 199800637486, de relatoria do Ministro Garcia Vieira, DJ:17/05/1999.

"CONFLITO DE COMPETÊNCIA - IPPEM-SP-BAURU - REPRESENTANTE DO INMETRO - AUTARQUIA FEDERAL - COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. Tratando-se de ação movida contra representante de autarquia federal, a competência para processo e julgamento é da Justiça Federal. Conflito conhecido."

Por conseguinte, cabe analisar a legitimidade *"ad causam"* do IPPEM/MS.

Verifico que a presente demanda tem por objetivo a anulação de ato praticado pelo IPPEM/MS, ente delegado do órgão federal que lhe transmite parte de suas atribuições, no caso INMETRO e, portanto escorreita sua indicação pelo requerente no pólo passivo, tendo em vista o disposto na súmula 510 do STF, *in verbis*:

"Praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o mandado de segurança ou a medida judicial."

Por oportuno, colaciono julgado desta Corte que reconheceu a legitimidade do IPPEM em caso análogo de refutação de multa aplicada:

"MANDADO DE SEGURANÇA - ILEGITIMIDADE DA AUTORIDADE COATORA AFASTADA: SÚMULA 510 DO STF - LEGALIDADE DAS PENALIDADES IMPOSTAS COM BASE EM ATOS NORMATIVOS DO INMETRO. 1. Legitimidade passiva do IPPEM - Instituto de Pesos e Medidas, que exerce atividade delegada do INMETRO, nos termos do art. 5º da Lei nº

5.966/73. 2. *Súmula 510 do Supremo Tribunal Federal: "praticado o ato por autoridade, no exercício de competência delegada, contra ela cabe o mandado de segurança ou a medida judicial."* 3. *A incidência de multas decorrentes da infringência de atos normativos baixados pelo CONMETRO guarda expressa previsão em lei, de modo que não prospera a alegação de ofensa ao princípio da reserva legal.* 4. *A multa foi aplicada em conformidade com a legislação de regência, visto que o art. 9º da Lei nº 5.966/73 não dispõe sobre a observância da gradação para aplicação das penalidades nele prescritas, podendo haver incidência isolada ou cumulativa.* 5. *Precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça.* 6. *Apelação parcialmente provida, para afastar a extinção do processo sem resolução do mérito e denegar a ordem.* (AMS 00348105419964036100, Juiz Convocado Paulo Sarno, Quarta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/11/2011)"

Contudo, necessário o litisconsórcio passivo com o ente investido originalmente com a atribuição exclusiva de poder de polícia administrativa na área de metrologia legal, por meio da Lei 9.933/99:

"Art. 3º. O Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia (Inmetro), autarquia vinculada ao Ministério do Desenvolvimento, Indústria e Comércio Exterior, criado pela Lei no 5.966, de 1973, é competente para:

(...)

III - exercer, com exclusividade, o poder de polícia administrativa na área de Metrologia Legal;

Entendimento abarcado no julgado abaixo cotejado:

"ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. AFERIÇÃO DE BALANÇAS. INMETRO E IPEM - LITISCONSÓRCIO PASSIVO NECESSÁRIO. COMPETÊNCIA ADMINISTRATIVA DELEGADA. JUSTIÇA FEDERAL. 1. O INMETRO delega competência ao IPEM/PR para aferir e autuar balanças sem que isso lhe retire a competência originária de poder de polícia. 2. O INMETRO é parte legítima passiva em ações em que se discute a legalidade da fiscalização de balanças, havendo, portanto, competência da Justiça Federal para o caso. (TRF4, AC 200970060014197, Desembargadora Federal Maria Lúcia Luz Leiria, Terceira Turma, D.E. 01/02/2011.)"

De fato, não houve a indicação do órgão pela requerente, todavia o INMETRO voluntariamente reconhecendo sua legitimidade, manifestou-se nos autos, declarando-se citado e intimado e informando que apresentaria contestação dentro do prazo legal.

Assim, considerando o disposto no §1º, do art. 214 do CPC, considera-se suprida a necessidade de citação do litisconsorte.

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. CPC, ART. 557, § 1º. APLICABILIDADE. PEDIDO DE REFORMA DE DECISÃO. CITAÇÃO AUSENTE. COMPARECIMENTO ESPONTÂNEO DO RÉU. SUPRIMENTO. 1. A utilização do agravo previsto no art. 557, § 1º, do CPC, deve enfrentar a fundamentação da decisão agravada, ou seja, deve demonstrar que não é caso de recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. Por isso que é inviável, quando o agravante deixa de atacar especificamente os fundamentos da decisão agravada. Precedentes do STJ. 2. O comparecimento espontâneo do réu supre a falta de citação, nos termos do art. 214, § 1º, do Código de Processo Civil (STJ, EDPET n. 2.516, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, j. 28.02.07; Resp n. 685.322, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 29.11.06; REsp n. 805.688, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 16.06.09). 3. Quanto à alegação de que faltariam poderes especiais aos substabelecidos para receber citação, não encontra amparo neste processo. Consta dos autos, procuração ad iudicia, com poderes especiais, lavrada pelo 2º Ofício de Notas e Protesto de Brasília (DF), outorgada pela apelante na fase de conhecimento (fls. 158/158v. do apenso) a inúmeros procuradores, inclusive ao subscritor, Luiz Carlos Ferreira de Melo, do substabelecimento de fl. 306, apresentada na fase de execução. 4. Agravo legal não provido. (TRF3, AC 00103957720054036104, Desembargador Federal André Nekatschalow, Quinta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/09/2015)" (grifos)

Ante ao exposto, nos termos do §1º, do art. 557 do CPC, **dou provimento** à apelação para anular a sentença proferida e determinar a baixa dos autos para regular prosseguimento do feito, integrando o litisconsórcio passivo o IPEM/MS e o INMETRO, abrindo prazo para que o segundo apresente contestação.

P.R.I.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00122 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027549-86.2006.4.03.6100/SP

2006.61.00.027549-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PROMON TECNOLOGIA E PARTICIPACOES LTDA

ADVOGADO : SP074089 MANOEL ALTINO DE OLIVEIRA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE SÃO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00275498620064036100 1 Vr SÃO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação ordinária, com pedido de tutela antecipada ajuizada em 15/12/2006 por PROMON TECNOLOGIA E PARTICIPAÇÕES LTDA., em face da União Federal, tendo por escopo afastar a exigência de Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS e de Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS, pleiteia também a declaração de inexistência de relação jurídica entre Autora e Ré.

Requer por fim, que os valores indevidamente recolhidos sejam compensados desde dezembro de 2001 a novembro de 2004, com quaisquer tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal com juros e correção monetária pela Taxa Selic.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 709.137,48, à época da propositura da ação.

Acostados cópias de guias de recolhimento das contribuições sociais bem em comento às fls. 46/118.

Os efeitos da tutela foram indeferidos às fls. 129/132.

Contestação apresentada às fls. 138/168.

Réplica apresentada às fls. 173/191.

À impetrante juntou aos autos requerimento de realização de perícia contábil, para que não haja qualquer dúvida com relação ao montante de PIS e de COFINS, pagos pelos DARF anexados na inicial à fl. 194. Contudo, a produção de prova pericial foi indeferida nos termos do artigo 330, inciso I, do Código de Processo Civil, com o argumento de que a matéria tratada é unicamente de direito.

Foi interposto agravo retido pela impetrante contra a decisão acima exposta às fls. 200/202, objetivando que em caso de uma eventual apelação, seja determinada a produção de perícia contábil.

À União Federal apresentou a contraminuta do agravo retido às fls. 205/209.

Sobreveio sentença julgando o pedido procedente e declarando a inexistência de relação jurídica entre Autora e Ré, e condenou a parte Ré à restituição dos valores de PIS e COFINS recolhidos a maior desde os períodos de dezembro de 2001 a novembro de 2004, tudo acrescidos dos consectários legais, mediante a compensação na forma da lei. O processo foi extinto com resolução de mérito nos termos do artigo 269, inciso I e VI, do Código de Processo Civil às fls. 228/237.

Condenou a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 10.000,00, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º do Código de Processo Civil.

Sentença sujeita ao reexame necessário.

Contra a sentença acima explanada foi oposto embargos de declaração, alega à embargante 2 (dois) pontos omissos no assunto em comento, o primeiro é a não indicação expressa da SELIC como índice de correção monetária, pois na sentença se faz menção a "consectários legais", e o segundo ponto concerne na não autorização expressa para que a compensação possa ser feita com quaisquer tributos administrados pela Receita Federal, sem qualquer limitação, conforme artigo 74 da Lei nº 9.430/1996.

Posteriormente os embargos de declaração foram acolhidos para sanar as omissões apontadas, mantendo-se no mais, os termos da r. sentença à fl. 242.

Apelou a União Federal pugnando pela reforma da sentença. Sustentou a presunção de constitucionalidade das referidas exações às fls. 245/248.

Recebido o recurso de apelação em seus dois efeitos.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 *caput*, do Código de Processo Civil.

Inicialmente, resalto a possibilidade de julgamento do presente *mandamus* tendo em vista que a liminar deferida nos autos da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18, que suspendeu o julgamento das ações cujo objeto fosse a exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS, teve sua última prorrogação em Plenário no dia 25/3/2010, tendo expirado o prazo de sua eficácia.

Quanto ao mérito, questiona-se a inclusão na base de cálculo do PIS e da COFINS da parcela referente ao Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e sobre a Prestação de Serviços de Transporte, interestadual e intermunicipal, e de comunicação - ICMS.

Muito se discutiu acerca dos aspectos legais e constitucionais deste acréscimo, culminando em julgamentos cujos precedentes abaixo transcrevo:

"TRIBUTÁRIO. INCIDÊNCIA DO VALOR REFERENTE AO ICMS. BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SÚMULA N. 68 DO STJ."

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da Cofins. Precedentes do STJ.

2. Recurso especial improvido.

"(REsp 505172 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/0036916-1, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 21/9/2006, DJ 30.10.2006 p. 262)"

"TRIBUTÁRIO E CONSTITUCIONAL. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO ICMS. LEI N. 9.718/98. CONCEITO DE FATURAMENTO. MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EXAME NA VIA DO RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE."

1. A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes.

2. A matéria relativa à validade da cobrança do PIS e da COFINS com base na Lei n. 9.718/98 - especificamente no ponto concernente à definição dos conceitos de receita bruta e faturamento e à majoração de suas bases de cálculo - é questão de natureza constitucional, razão pela qual refoge do âmbito de apreciação do recurso especial.

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

"(REsp 515217 / RS, RECURSO ESPECIAL 2003/44215-4, Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, T2 - Segunda Turma, data do julgamento 12/9/2006, DJ 9.10.2006 p. 277)"

"Assim prescrevia a Súmula 68 do STJ: "A parcela relativa ao ICM inclui-se na base de calculo do PIS "

Nesta esteira, a Súmula 94 do STJ prelecionava que "A parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de calculo do FINSOCIAL."

No entanto, recente jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, a quem cabe o exame definitivo da matéria constitucional, posiciona-se no sentido da inconstitucionalidade da inclusão do ICMS na base do PIS e da COFINS, conforme constou do Boletim de Notícias nº 762 de 06 a 11 de Outubro de 2014 (RE 240.785-2/MG):

"O valor retido em razão do ICMS não pode ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS sob pena de violar o art. 195, I, b, da CF ["Art. 195. A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, e das seguintes contribuições sociais: I - do empregador, da empresa e da entidade a ela equiparada na forma da lei, incidentes sobre: ... b) a receita ou o faturamento"] - v. Informativos 161 e 437." Com base nesse entendimento, o Plenário em conclusão de julgamento e por maioria, proveu recurso extraordinário. De início, deliberou pelo prosseguimento na apreciação do feito, independentemente do exame conjunto com a ADC 18/DF (cujo mérito encontra-se pendente de julgamento) e com o RE 544.706/PR (com repercussão geral reconhecida em tema idêntico ao da presente controvérsia). O Colegiado destacou a demora para a solução do caso, tendo em conta que a análise do processo fora iniciada em 1999. Ademais, nesse interregno, teria havido alteração substancial na composição da Corte, a recomendar que o julgamento se limitasse ao recurso em questão, sem que lhe fosse atribuído o caráter de repercussão geral. Em seguida, o Tribunal entendeu que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento. Vencidos os Ministros Eros Grau e Gilmar Mendes, que desproviavam o recurso. O primeiro considerava que o montante do ICMS integraria a base de cálculo do PIS e da COFINS por estar incluído no faturamento e se tratar de imposto indireto que se agregaria ao preço da mercadoria. O segundo pontuava que o PIS e a COFINS não incidiria sobre a renda, e nem sobre o incremento patrimonial líquido, que considerasse custos e demais gastos que viabilizassem a operação, mas sobre o produto das operações, da mesma maneira que outros tributos como o ICMS e o ISS. Ressaltava, assim, que, apenas por lei ou por norma constitucional se poderia excluir qualquer fator que compusesse o objeto do PIS e da COFINS. RE 240785/MG, rel. Min. Marco Aurélio, 8.10.2014. (RE-240785)

Cabe acrescentar que, com base no precedente citado, foi adotado, recentemente, novo entendimento do Superior Tribunal de Justiça, em que afastou, inclusive, a incidência das respectivas Súmulas 68 e 94:

"AgRg no ARESP 593.627, Rel. p/ acórdão Min. REGINA HELENA COSTA, DJe 07/04/2015: AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO DO ICMS. POSSIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL PROVIDO. I - A existência de repercussão geral no RE 574.706-PR, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito desta Corte. II - O ICMS é um imposto indireto, ou seja, tem seu ônus financeiro transferido, em última análise, para o contribuinte de fato, que é o consumidor final. III - Constituinte receita do Estado-Membro ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ICMS pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso financeiro, não podendo compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. IV - Conquanto a jurisprudência desta Corte tenha sido firmada no sentido de que a parcela relativa ao ICMS inclui-se na base de cálculo do PIS e do extinto FINSOCIAL, posicionamento sedimentado com a edição das Súmulas 68 e 94, tal discussão alcançou o Supremo Tribunal Federal e foi analisada no RE 240.785/MG, julgado em 08.10.2014, que concluiu que "a base de cálculo do PIS e da COFINS somente poderia incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços. "Dessa forma, assentou que o valor retido a título de ICMS não refletiria a riqueza obtida com a realização da operação, pois constituiria ônus fiscal e não faturamento" (Informativo do STF n. 762). V - Agravo regimental provido."

No mesmo sentido, colaciono a jurisprudência desta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, § 1º, DO CPC. FUNDAMENTOS DA DECISÃO AGRAVADA AFASTADOS. REFORMA DA DECISÃO. ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. EXCLUSÃO. POSSIBILIDADE."

1. Para o manejo do agravo inominado previsto no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, é preciso o enfrentamento da fundamentação da decisão agravada, conforme precedentes.

2. O ICMS não deve ser incluído na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF sobre a questão no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2.

3. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006).

4. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.

5. Agravo inominado provido.

"(AMS 2013.03.00.031151-4/SP TRF3 - Terceira Turma Des Fed. MARCIO MORAES Data da decisão 08/05/2014)"

Portanto, o **ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Tomo tal norte de fundamentação e o precedente citado para aplicá-lo também à hipótese de exclusão do ISS/ISSQN (Imposto Sobre Serviço) da base de cálculo do PIS e COFINS, na medida em que tal imposto (ISS) não constitui faturamento ou receita do contribuinte, mas tributo devido por ele ao Município.

Nesse sentido, trago os seguintes precedentes:

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. INCLUSÃO DO ISSQN NA BASE DE CÁLCULO. I - A existência de repercussão geral no RE 592616, pendente de julgamento, em relação à matéria ora debatida, não impede sejam julgados os recursos no âmbito dos demais tribunais. II - **Constituinte receita do Município ou do Distrito Federal, a parcela correspondente ao ISSQN pago não tem natureza de faturamento ou receita, mas de simples ingresso de caixa, não podendo, à evidência, compor a base de cálculo do PIS e da COFINS.** III - Apelação provida. (TRF 3ª Região, AMS 00236998720074036100, Relatora Regina Costa, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/09/2012). (grifos)

TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. ARTIGO 3º DA LEI Nº 9.718/1998. INCONSTITUCIONALIDADE. PRESCRIÇÃO. NÃO INCLUSÃO DO ISS NA BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES. COMPENSAÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. 1. Quanto à prescrição, é de ser adotado o entendimento externado pelo E. STF em 04/08/2011, no julgamento do RE 566.621, segundo o qual, para os feitos ajuizados posteriormente a vigência da Lei Complementar nº 118/2005, em 09/06/2005, como no presente caso, é de 5 (cinco) anos o prazo para restituição de indébitos referentes a tributos sujeitos a lançamento por homologação. 2. Considerando-se que a ação foi ajuizada em 08/06/2010, encontra-se prescrita a pretensão de compensação relativamente aos tributos recolhidos em data anterior a 08/06/2005, incluídos aí todos os valores de PIS e COFINS, recolhidos por força do artigo 3º da Lei nº 9.718/1998 até o advento das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003, objeto do pleito de compensação. 3. **O ISS não deve ser incluído na base de**

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 925/1268

cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista recente posicionamento do STF externado no julgamento, ainda em andamento, do Recurso Extraordinário nº 240.785-2, que trata de matéria similar - exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS. 4. No referido julgamento, o Ministro Marco Aurélio, relator, deu provimento ao recurso, no que foi acompanhado pelos Ministros Ricardo Lewandowski, Carlos Britto, Cezar Peluso, Carmen Lúcia e Sepúlveda Pertence. Entendeu o Ministro relator estar configurada a violação ao artigo 195, I, da Constituição Federal, ao fundamento de que a base de cálculo do PIS e da COFINS somente pode incidir sobre a soma dos valores obtidos nas operações de venda ou de prestação de serviços, ou seja, sobre a riqueza obtida com a realização da operação, e não sobre o ICMS, que constitui ônus fiscal e não faturamento. Após, a sessão foi suspensa em virtude do pedido de vista do Ministro Gilmar Mendes (Informativo do STF n. 437, de 24/8/2006). 5. Embora o referido julgamento ainda não tenha se encerrado, não há como negar que traduz concreta expectativa de que será adotado o entendimento de que o ICMS deve ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS. 6. Assim, **o ISS - que como o ICMS não se consubstancia em faturamento, mas sim em ônus fiscal - não deve, também, integrar a base de cálculo das aludidas contribuições.** 7. Quanto à compensação do período comprovado nos autos, a questão, no âmbito da Turma, passou a ser resolvida no sentido de que o regime a ser aplicado é o vigente ao tempo da propositura da ação, conforme julgamento da Apelação n. 0005742-26.2005.403.6106/SP, ocorrido em 15 de abril de 2010. Tal entendimento está amparado na decisão proferida pelo Superior Tribunal de Justiça, em Recurso Especial representativo de controvérsia (artigo 543-C do CPC). REsp nº 1137738/SP. 8. A compensação somente poderá ser realizada após o trânsito em julgado da decisão, a teor do disposto no artigo 170-A do CTN, conforme o decidido no Recurso Especial representativo de controvérsia n. 1167039. 9. No que tange à correção monetária, tendo em vista o período objeto da compensação, aplicável exclusivamente a taxa SELIC, por força do art. 39, § 4º, da Lei n. 9.250/1995, que determina sua aplicação à compensação tributária e que é, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, ao mesmo tempo, índice de correção monetária e de juros de mora (RESP 769619; AgRg no REsp 658786). 10. Inaplicável o artigo 167 do Código Tributário Nacional, pois se restringe à repetição do indébito, no entendimento firmado por esta Turma. E, ainda que se entendesse de maneira diferente, os juros incidiriam somente a partir do trânsito em julgado até a edição da Lei que instituiu a taxa SELIC, lei específica a regular o tema. Como neste caso o trânsito em julgado ocorrerá em data posterior a janeiro de 1996, o percentual previsto no artigo 167 do CTN não incidiria de qualquer maneira. 11. Tendo em vista o resultado do julgamento, verificada a sucumbência recíproca, condeno as partes ao pagamento dos honorários advocatícios, que fixo em 10% do valor da causa, na exata proporção em que cada parte restou vencida. 12. Remessa oficial provida. Apelo parcialmente provido. (TRF 3ª Região, APELREEX 00128825620104036100, Relator Márcio Moraes, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/11/2012). (grifos).

Assim, aplicando-se o entendimento do qual compartilho, fundamentado em decisão proferida pela Suprema Corte, **indevida a inclusão do ISS na base de cálculos das contribuições ao PIS e COFINS.**

Em relação ao pedido de compensação, sob a sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), o c. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, porquanto os novos preceitos normativos, ao mesmo tempo em que ampliaram o rol das espécies tributárias compensáveis, condicionaram a realização da compensação a outros requisitos, cuja existência não constou da causa de pedir e não foi objeto de exame nas instâncias ordinárias, esbarrando no requisito do prequestionamento, viabilizador dos recursos extremos. Ainda assim, o c. STJ ressalva o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios. Vejamos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. SUCESSIVAS MODIFICAÇÕES LEGISLATIVAS. LEI 8.383/91. LEI 9.430/96. LEI 10.637/02. **REGIME JURÍDICO VIGENTE À ÉPOCA DA PROPOSITURA DA DEMANDA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE. INAPLICABILIDADE EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL.** ART. 170-A DO CTN. AUSÊNCIA DE INTERESSE RECURSAL. HONORÁRIOS. VALOR DA CAUSA OU DA CONDENAÇÃO. MAJORAÇÃO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA.

(...)

9. Entrementes, a Primeira Seção desta Corte consolidou o entendimento de que, em se tratando de compensação tributária, deve ser considerado o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda, não podendo ser a causa julgada à luz do direito superveniente, tendo em vista o inarredável requisito do prequestionamento, viabilizador do conhecimento do apelo extremo, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (REsp 488992/MG).

10. *In casu*, a empresa recorrente ajuizou a ação ordinária em **15/12/2006**, pleiteando a compensação de valores recolhidos indevidamente a título de PIS E COFINS com parcelas vencidas e vincendas de quaisquer tributos e/ou contribuições federais.

11. À época do ajuizamento da demanda, vigia a Lei 9.430/96, com as alterações levadas a efeito pela Lei 10.637/02, sendo admitida a compensação, sponte própria, entre quaisquer tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, independentemente do destino de suas respectivas arrecadações.

(...)

17. Recurso especial parcialmente conhecido e parcialmente provido, apenas para reconhecer o direito da recorrente à compensação tributária, nos termos da Lei 9.430/96. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

In casu, por se tratar de julgamento em instância ordinária, não há o óbice atinente ao requisito do prequestionamento, no qual se fundamentou o c. STJ no precedente citado. Contudo, de igual forma, tenho por inviável a apreciação da compensação à luz da legislação superveniente, eis que o preenchimento ou não das exigências das normas posteriores não foi objeto da causa de pedir, tampouco de contraditório.

Destarte, revendo em parte meu posicionamento anterior, reconheço o direito à compensação pelo regime jurídico vigente à época do ajuizamento (Lei nº 10.337/2002), considerando-se prescritos os créditos oriundos dos recolhimentos efetuados em data anterior a cinco anos, contados retroativamente do ajuizamento da ação, conforme o disposto no artigo 168 do CTN c/c artigo 3º da Lei Complementar nº 118/2005, tendo em vista que a ação foi proposta em **15/12/2006** e, tal qual fez o c. STJ no citado precedente julgado sob o regime do art. 543-C, do CPC, ressalvo o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios.

Quanto à comprovação do indébito, destaco que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp 1.111.003/PR, de relatoria do Ministro Humberto Martins, sob a sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, firmou o entendimento de que, em demanda voltada à repetição de indébito tributário, basta a comprovação da qualidade de contribuinte do autor, não sendo necessária a juntada de todos os demonstrativos de recolhimento do tributo no momento do ajuizamento da ação, por ser possível a sua postergação para a fase de liquidação, momento em que deverá ser apurado o *quantum debeatur*.

Precedentes do STJ: Processo nº 2008/0210055-2, REsp 1089241/MG, 2ª Turma, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, j. 14/12/2010, v.u., DJe 08/02/2011; Processo nº 2009/0196014-0, AgRg no REsp 1161184/SP, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, j. 04/03/2010, v.u., DJe 12/03/2010; Processo nº 2009/0015655-0, REsp 1111003/PR, 1ª Seção, Relator Ministro Humberto Martins, j. 13/05/2009, v.u., DJe 25/05/2009, sistemática do art. 543-C do CPC; Processo nº 2007/0265363-9, AgRg no REsp 1005925/PR, 1ª Turma, Relator Ministro José Delgado, j. 22/04/2008, v.u., DJe 21/05/2008.

In casu, à inicial foram acostados cópias de guias de recolhimento das contribuições sociais em comento às fls. 46/118.

Os créditos da autora devem ser atualizados, desde a época do recolhimento indevido (Súmula STJ nº 162), na forma do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução nº 134/2010 do Conselho da Justiça Federal, com as alterações introduzidas pela Resolução nº 267/2013.

Esclareço que a taxa SELIC está prevista tanto na Resolução CJF nº 134/2010, como no Código Civil, tratando-se de índice legal que engloba a correção monetária e os juros de mora.

Custas na forma da lei.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 *caput*, do Código de Processo Civil, nego seguimento à apelação e ao reexame necessário nos termos supracitados.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00123 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024887-19.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.024887-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Química da 4 Região CRQ4
ADVOGADO : SP207022 FÁTIMA GONÇALVES MOREIRA
APELADO(A) : CIA ACUCAREIRA DE PENAPOLIS
ADVOGADO : SP165906 REJANE CRISTINA SALVADOR
: SP113573 MARCO ANTONIO DE ALMEIDA PRADO GAZZETTI
No. ORIG. : 07.00.00885-6 1 Vr PENAPOLIS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração, interposto pelo CRQ, nos quais aduz que o r. *decisum* é omissivo, pois deixou de se manifestar sobre o pedido para redução da verba honorária fixada na r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

O *decisum* impugnado deu-se nestes termos:

"Trata-se de apelação em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, sob o fundamento de que "a CDA está completamente divorciada da legalidade, com valores indevidos, desnaturando sua certeza, liquidez e exigibilidade" tendo em vista que cobra valores fundados em Resoluções do Conselho-exequente.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença não merece qualquer reparo.

As entidades profissionais podem cobrar anuidade de seus profissionais, cujo valor encontra limites na Lei nº 6.994/82, não revogada pela Lei nº 8.906/94.

Estabelece o artigo 149 da Constituição Federal competir exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas. O artigo 150, I, por sua vez, veda às pessoas jurídicas de direito público interno exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça, o que configura uma garantia do contribuinte.

Os conselhos de classe profissional têm natureza de autarquia, segundo já reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal, de forma que são considerados pessoas jurídicas de direito público interno (art. 41, IV, Código Civil), razão pela qual devem atenção ao comando constitucional que veda a majoração do tributo sem lei antecedente, sendo manifestamente impossível, por conseguinte, a sua fixação por meio de ato normativo inferior.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA - ANUIDADE - VALORES FIXADOS EM DELIBERAÇÃO - SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA MANTIDA - AGRAVO LEGAL IMPROVIDO. 1. As anuidades exigidas detêm natureza jurídica tributária, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002); esse entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal. 2. Na espécie dos autos o Conselho embargado não demonstrou que os valores fixados na Deliberação nº 255/2003 refletem apenas atualização monetária e não majoração do valor das anuidades. 3. Dessa forma, uma vez reconhecida pelo STF a inexigibilidade das contribuições profissionais instituídas por meio de resolução, conclui-se que a cobrança é indevida. 4. Agravo legal a que se nega provimento. (TRF3, AC - 1792308, processo: 0009493-91.2009.4.03.6102, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/06/2015)

TRIBUTÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONSELHO DE CLASSE. LEI Nº 6.994/82. ANUIDADE. NATUREZA. RESOLUÇÃO Nº 456/95. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. VIOLAÇÃO QUE SE RECONHECE. 1. A jurisprudência já há muito pacificou-se no sentido de que as anuidades devidas a Conselhos de Classe tem natureza tributária, sendo certo que o Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento da ADI 1717-6, vem decidindo que referidas contribuições devem observar o princípio da legalidade tributária (AI-AgR 768.577, Rel. Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, Dje 16.11.2010; RE 438.142, Relator o Ministro Cezar Peluso, DJ 17/3/05 e RE 465.330, Relator o Ministro Gilmar Mendes, DJ de 3/4/06). 2. Desta feita, atendendo ao princípio da legalidade e das limitações ao poder regulamentar, que encontra assento no art. 84, IV, da Constituição Federal, corrobora-se que inexistindo lei estabelecendo os limites das contribuições corporativas, que têm natureza tributária, inviável torna-se a sua cobrança por meio de mero ato administrativo, de natureza infralegal. 3. Apelação que se nega provimento.

(TRF3, AC 00041608719974036100, JUIZ CONVOCADO RUBENS CALIXTO, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/08/2014)

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RESTITUIÇÃO. 1. As contribuições devidas ao Conselho Regional de Psicologia revestem-se de natureza tributária, de sorte que sua instituição, valoração e cobrança dependem de ato legislativo. 2. Entendimento pacificado no âmbito do Colendo STJ (REsp nº 362.278/RS). Precedentes desta E. Corte. 3. Assim, consoante expressa previsão do art. 149 da Carta Maior, as anuidades devidas aos conselhos profissionais são consideradas contribuições de interesse das categorias profissionais e diante de sua natureza tributária, subordinam-se aos ditames dos art's. 146, III, 150, I e III. 4. Neste contexto, foi recepcionada pela Constituição/88 a Lei nº 6.994/82, que estabelecia os critérios para a fixação das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional. 5. A Lei nº 8.906/94, ao instituir o Estatuto do Advogado, não revogou a Lei nº 6.994/82. Por serem incompatíveis entre si, esta última apenas deixou de ser aplicável à OAB ante o princípio da especialidade, permanecendo válida para os demais conselhos profissionais. 6. Com o advento da Lei nº 9.649/98 é que veio a efetiva revogação da Lei nº 6.994/82. Porém, a mesma foi declarada inconstitucional pelo Pretório Excelso, no julgamento da ADIN nº 1.717, retornando ao status quo ante. E embora a Lei nº 11.000/04 ainda não tenha seguido o mesmo destino, jurisprudência e doutrina entendem não ser aplicável, posto que reproduz a norma eivada de vício e reconhecida como inconstitucional. Bem por isso já reconhecida repercussão geral a propósito de poderem ou não os conselhos profissionais fixar suas contribuições por meio de resoluções internas (ARE 641243 - Rel. Mi. Dias Toffoli). 7. Tal o contexto, a fixação do valor da anuidade

devida ao Conselho Regional de Psicologia, com a extinção da MVR de que cuidava a Lei nº 6.994/82 pela Lei nº 8.177/91 e posteriormente, sobrevivendo a criação da UFIR pelo advento da Lei nº 8.383/91, deve adotar este último indexador. 8. Sob esta perspectiva, a autora, pessoa física, estava adstrita ao pagamento de anuidade equivalente a duas vezes o Maior Valor de Referência (MRV) vigente (Lei nº 6.994/82: art. 1º, § 1º, "a"), a ser convertido em Unidade Fiscal de Referência (UFIR) (Lei nº 8.383/91: art. 3º, inciso II), tomando-se como divisor a cifra de Cr\$ 126,8621, resultando em 35,72 (trinta e cinco vírgula setenta e duas) UFIR's o valor individual das referidas anuidades, até a extinção desta em 2000, quando a atualização passará a ser o IPCA. 9. Em havendo recolhimentos superiores ao valor assim calculado, devem ser restituídos à autoria, observada a prescrição quinquenal, com incidência tão só da taxa SELIC, por já comportar juros e atualização monetária. 10. Apelo do Conselho improvido.

(TRF3, AC 00099944420114036112, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014) Ante o exposto, nego seguimento ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil."

De fato, omisso o *decisum* impugnado em relação à questão dos honorários advocatícios - redução do quantum fixado da r. sentença, R\$ 2.000,00 - levantada pela embargante, de modo que os declaratórios merecem acolhida, para o acréscimo *infra*, com efeito modificativo ao julgado:

"Por fim, quanto aos honorários advocatícios, vencido o CRQ deve arcar com a verba honorária, nos termos do artigo 20 do Código de Processo Civil, ressaltando-se que a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010.

In casu, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, condeno o CRQ ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00, atualizados até o efetivo desembolso, com fundamento no § 4º, do artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, dou parcial provimento ao recurso de apelação do CRQ, com fundamento no artigo 557, do Código de Processo Civil, apenas para reduzir a verba honorária."

Ante o exposto, **acolho os declaratórios**, para sanar a omissão apontada, com efeito modificativo ao julgado.

Às medidas cabíveis.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00124 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0021321-96.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.021321-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
PROCURADOR : SP282797 DEBORA GRUBBA LOPES e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP169001 CLAUDIO YOSHIHITO NAKAMOTO e outro(a)
No. ORIG. : 00213219620134036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata de apelação, interposta pela Municipalidade de São Paulo, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r. sentença.

Às fls. 62, informa a embargante que formalizou e quitou parcelamento/acordo extrajudicial celebrado com a embargada renunciando e desistindo dos presentes embargos.

É o Relatório. DECIDO:

O parcelamento implica confissão irrevogável e irretroatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento.

Assim, o ato de adesão ao parcelamento é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo.

Na hipótese dos autos, noticiada e comprovada a quitação do crédito executado originariamente.

Com efeito, ante a **renúncia** expressa ao direito sobre o qual se funda a ação, deve-se o feito ser extinto com julgamento do mérito, nos termos do fixado no julgado do REsp nº 1.124.420/MG, DJE 18/12/2009, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, cujo aresto trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DE **RENÚNCIA**. ART. 269, V, DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º II, tem como destinatários os autores das ações que versam os créditos submetidos ao PAES, estabelecendo a expressa desistência da ação judicial, como condição à inclusão da pessoa jurídica no referido programa, é dizer, o contribuinte que adere ao parcelamento de dívida perante à esfera administrativa, não pode continuar discutindo em juízo parcelas do débito.

2. A existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. (Precedentes: AgRg no Ag 458817/RS, DJ 04.05.2006; EDcl nos EDcl no REsp 681110/RJ, DJ 18.04.2006; REsp 645456/RS, DJ 14.11.2005; REsp 625387/SC; DJ 03.10.2005; REsp 639526/RS, DJ de 03/08/2004, REsp 576357/RS; DJ de 18/08/2003; REsp 440289/PR, DJ de 06/10/2003, REsp 717429/SC, DJ 13.06.2005; EREsp 611135/SC, DJ 06.06.2005).

3. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao PAES quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito, porquanto "o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial." Precedentes: (REsp 963.420/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp 878.140/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 18/06/2008; REsp 720.888/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 1042129/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008; REsp 1037486/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 24/04/2008).

4. "A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa." (REsp 1086990/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/08/2009)

5. In casu, restou assentado na sentença (fls. 60), que a ora recorrente requereu a sua adesão ao PAES, confessando a existência da dívida tributária, nos moldes da Lei 10.684/03, mas não houve menção à existência de requerimento expresso de renúncia. Entrementes, a Fazenda Pública manifestou-se no feito às fls. 58, concordando com os pedidos da recorrente - salvo a questão relativa aos honorários advocatícios - e pleiteando a extinção do feito com julgamento de mérito, o que ressalta a procedência do pedido da ora recorrente. Traslada-se excerto da decisão singular, in verbis:

"A Fazenda Pública Federal, devidamente qualificada nos autos, ajuizou ação de execução fiscal contra Distribuidora de Legumes Soares Ltda., também qualificada, alegando, em síntese, ser credora da executada, conforme CDA que instruiu a peça inicial.

Citada, foram penhorados os bens e avaliados bens.

Assim sendo, a exequente ofereceu os presentes embargos à execução em face da exequente.

A exequente manifestou-se às fls. 53/55, tendo afirmado que a executada havia aderido aos benefícios do parcelamento previsto na Lei Federal nº 10.522/02, juntando aos autos os documentos de fls. 56, que comprovam tal alegação. Pleiteou, ao final, a extinção do feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC e a condenação da executada na verba sucumbencial."

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, Resp nº 1.124.420/MG, processo: 2009/0030082-5, data do julgamento: 25/11/2009, Relator: MINISTRO LUIZ FUX)

Ante o exposto, julgo extintos os embargos à execução fiscal, com julgamento do mérito, com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00125 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006731-51.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.006731-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP110856 LUCIA SIMOES DE ALMEIDA MOTA e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPY e outro(a)
No. ORIG. : 00067315120124036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata de apelação, interposta pela Municipalidade de São Paulo, em face de sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r. sentença.

Às fls. 137, informa a embargante que formalizou e quitou parcelamento/acordo extrajudicial celebrado com a embargada renunciando e desistindo dos presentes embargos.

É o Relatório. DECIDO:

O parcelamento implica confissão irrevogável e irreatável de dívida, mediante a qual se assume integral responsabilidade por seu pagamento.

Assim, o ato de adesão ao parcelamento é incompatível com o pedido contido nos embargos à execução, trazendo como consequência a extinção do processo.

Na hipótese dos autos, noticiada e comprovada a quitação do crédito executado originariamente.

Com efeito, ante a renúncia expressa ao direito sobre o qual se funda a ação, deve-se o feito ser extinto com julgamento do mérito, nos termos do fixado no julgado do REsp nº 1.124.420/MG, DJE 18/12/2009, julgado sob o regime do art. 543-C do CPC, cujo aresto trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ADESÃO AO PAES. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO. NECESSIDADE DE REQUERIMENTO EXPRESSO DE RENÚNCIA. ART. 269, V, DO CPC. VIOLAÇÃO DO ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

1. A Lei 10.684/2003, no seu art. 4º II, tem como destinatários os autores das ações que versam os créditos submetidos ao PAES, estabelecendo a expressa desistência da ação judicial, como condição à inclusão da pessoa jurídica no referido programa, é dizer, o contribuinte que adere ao parcelamento de dívida perante à esfera administrativa, não pode continuar discutindo em juízo parcelas do débito.

2. A existência de pedido expresso de renúncia do direito discutido nos autos, é conditio iuris para a extinção do processo com julgamento do mérito por provocação do próprio autor, residindo o ato em sua esfera de disponibilidade e interesse, não se podendo admiti-la tácita ou presumidamente, nos termos do art. 269, V, do CPC. (Precedentes: AgRg no Ag 458817/RS, DJ 04.05.2006; EDcl nos EDcl nos EDcl no REsp 681110/RJ, DJ 18.04.2006; REsp 645456/RS, DJ 14.11.2005; REsp 625387/SC, DJ 03.10.2005; REsp 639526/RS, DJ de 03/08/2004, REsp 576357/RS; DJ de 18/08/2003; REsp 440289/PR, DJ de 06/10/2003, REsp 717429/SC, DJ 13.06.2005; EREsp 611135/SC, DJ 06.06.2005).

3. Deveras, ausente a manifestação expressa da pessoa jurídica interessada em aderir ao PAES quanto à confissão da dívida e à desistência da ação com renúncia ao direito, é incabível a extinção do processo com julgamento de mérito, porquanto "o preenchimento dos pressupostos para a inclusão da empresa no referido programa é matéria que deve ser verificada pela autoridade administrativa, fora do âmbito judicial." Precedentes: (REsp 963.420/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 25/11/2008; AgRg no REsp 878.140/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 18/06/2008; REsp 720.888/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 16/10/2008, DJe 06/11/2008; REsp 1042129/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/06/2008, DJe 16/06/2008; REsp 1037486/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 08/04/2008, DJe 24/04/2008).

4. "A resposta à questão de a extinção da ação de embargos dar-se com (art. 269, V, do CPC) ou sem (art. 267 do CPC) julgamento do mérito há de ser buscada nos próprios autos do processo extinto, e não na legislação que rege a homologação do pedido de inclusão no Programa, na esfera administrativa." (REsp 1086990/SP, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, DJe 17/08/2009)

5. In casu, restou assentado na sentença (fls. 60), que a ora recorrente requereu a sua adesão ao PAES, confessando a existência da dívida tributária, nos moldes da Lei 10.684/03, mas não houve menção à existência de requerimento expresso de renúncia. Entrementes, a Fazenda Pública manifestou-se no feito às fls. 58, concordando com os pedidos da recorrente - salvo a questão relativa aos honorários advocatícios - e pleiteando a extinção do feito com julgamento de mérito, o que ressalta a procedência do pedido da ora recorrente. Traslada-se excerto da decisão singular, in verbis:

"A Fazenda Pública Federal, devidamente qualificada nos autos, ajuizou ação de execução fiscal contra Distribuidora de Legumes Soares Ltda., também qualificada, alegando, em síntese, ser credora da executada, conforme CDA que instruiu a peça inicial.

Citada, foram penhorados os bens e avaliados bens.

Assim sendo, a exequente ofereceu os presentes embargos à execução em face da exequente.

A exequente manifestou-se às fls. 53/55, tendo afirmado que a executada havia aderido aos benefícios do parcelamento previsto na Lei Federal nº 10.522/02, juntando aos autos os documentos de fls. 56, que comprovam tal alegação. Pleiteou, ao final, a extinção do feito, com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, inciso V, do CPC e a condenação da executada na verba

sucumbencial."

6. O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

7. Recurso especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, Resp nº 1.124.420/MG, processo: 2009/0030082-5, data do julgamento: 25/11/2009, Relator: MINISTRO LUIZ FUX)

Ante o exposto, julgo extintos os embargos à execução fiscal, com julgamento do mérito, com fundamento no artigo 269, V, do Código de Processo Civil. Prejudicada a apelação.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00126 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0313176-83.1997.4.03.6102/SP

1997.61.02.313176-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : AUTO PECAS NACIONAL LTDA e outro(a)
: WALDO DE MATTIA
No. ORIG. : 03131768319974036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal. Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. *Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.*

2. *Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.*

3. *Recurso especial provido.*

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.*

2. *O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.*

3. *Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustrro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.*

4. *Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.*

5. *Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.*

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, não sendo o devedor/bens penhoráveis localizados, uma vez determinada a suspensão do feito e o posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação, na hipótese dos autos, pois foi aberta vista ao Procurador da Fazenda Nacional, em 11/5/2001 (fls. 52/v), ficando este cientificado da determinação da suspensão/arquivamento dos autos fundada no artigo 40 da LEF. Ademais, já fixada a jurisprudência no sentido de que é desnecessária a intimação da exequente do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: **STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.**

Ainda, cabe destacar, que "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." **(STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).**

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00127 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002611-57.2012.4.03.6119/SP

2012.61.19.002611-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Enfermagem em Sao Paulo COREN/SP
ADVOGADO : SP163564 CAROLINA BAPTISTA MEDEIROS e outro(a)
APELADO(A) : ROSIMEIRE RODRIGUES ALMEIDA
No. ORIG. : 00026115720124036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinto o processo, sob o fundamento de que a execução fiscal não satisfaz a condição prevista no artigo 8º da Lei nº 12.514/11.

Pugna a apelante a reforma da sentença.

É o Relatório. DECIDO:

A presente execução fiscal foi ajuizada na **vigência da Lei nº 12.514/11**, cujo artigo 8º estabelece que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Com efeito, o legislador preocupou-se em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais executarem suas respectivas anuidades, entendendo o E. STJ, no REsp nº 1.374.202/RS, que "O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso" (grifei) e, à evidência, essa regra processual, aplica-se aos feitos propostos a partir da publicação da referida Lei (31.10.11), caso da presente execução.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR

INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NA LEI 12.514/11. I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inócua in casu. IV. Apelação desprovida.

(TRF3, AC - 1784362, processo: 0009511-30.2011.4.03.6139, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3: 20/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. 3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma única anuidade no valor total de R\$ 925,58 em mai/2006, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho. 4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal. 5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança. 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1814847, processo: 0002055-59.2006.4.03.6121, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 22/02/2013)

Por fim, destaque-se que os argumentos da apelante no sentido que a presente execução fiscal supera o valor das quatro anuidades, não encontra respaldo fático, já que a própria apelante informa que o valor de "alçada" para cobrança de quatro anuidades de auxiliar de enfermagem seria R\$ 752,64 (fls. 32), enquanto que a presente execução possui o valor de R\$ 550,87 (fls. 3), ou seja, o requisito do artigo 8º da Lei nº 12.514/11 não foi cumprido.

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, caput do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00128 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004339-07.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.004339-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : SP207969 JAMIR FRANZOI e outro(a)
APELADO(A) : OSEAS DEL SOLI DAS DORES
No. ORIG. : 00043390720134036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho requerendo a reforma da sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que os valores executados são inferiores ao patamar fixado pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/11 e, com mérito, julgou extinta a execução da multa de eleição, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r. sentença.

É o relatório. DECIDO:

A presente execução fiscal foi ajuizada na **vigência da Lei nº 12.514/11**, cujo artigo 8º estabelece que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

Com efeito, o legislador preocupou-se em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais executarem suas respectivas anuidades, entendendo o E. STJ, no REsp nº 1.374.202/RS, que "O dispositivo traz nova condição de procedimento para

as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso" (grifei) e, à evidência, essa regra processual, aplica-se aos feitos propostos a partir da publicação da referida Lei (31.10.11), caso da presente execução.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NA LEI 12.514/11. I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inocorrente in casu. IV. Apelação desprovida.

(TRF3, AC - 1784362, processo: 0009511-30.2011.4.03.6139, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3: 20/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 2. Tratando-se a legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. 3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma única anuidade no valor total de R\$ 925,58 em mai/2006, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho. 4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal. 5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança. 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1814847, processo: 0002055-59.2006.4.03.6121, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 22/02/2013)

Com efeito, nas razões de apelação a exequente demonstra que os valores executados, devidamente atualizados superam o limite legal imposto pela Lei nº 12.514/11, de modo que a r. sentença merece reforma.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LIMITE ESTABELECIDO PELO ART. 8º DA LEI N 12.514/11. QUATRO VEZES O VALOR COBRADO ANUALMENTE. AGRAVO PROVIDO. 1 - A Lei n.º 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu art. 8.º, prescreve: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.". 2 - In casu, verifica-se que a execução fiscal é embasada no inadimplemento de 3 (três) anuidades, nos anos de 2008, 2009 e 2010, com os respectivos valores de R\$ 692,00 (seiscentos e noventa e dois reais), R\$ 736,00 (setecentos e trinta e seis reais) e R\$ 762,00 (setecentos e sessenta e dois reais). 3 - Aplicando o artigo 8º da Lei em referência, ou seja, multiplicando quatro vezes o valor da anuidade de 2012, tem-se um total de R\$ 3.468,24 (três mil quatrocentos e sessenta e oito reais e vinte e quatro centavos). O somatório das CDAs é de R\$ 3.848,44 (três mil oitocentos e quarenta e oito reais e quarenta e quatro centavos), portanto, o valor a ser executado é superior ao limite mínimo requerido e estipulado pela Lei n. 12.514/11. 4 - salienta-se que a norma regente não traz em seu corpo a imposição de "4 (quatro) anuidades" como limite mínimo para se propor a execução fiscal, e sim, "4 (quatro) vezes o valor da anuidade" (que no caso usa-se a anuidade do ano da propositura da ação). 5 - Esta distinção é de suma importância, pois com foco no valor, há a possibilidade de uma execução com 3 (três) anuidades. Não sendo esta a interpretação a ser dada ao requisito essencial constante do art. 8º, a execução ficaria prejudicada, facilitando ao inscrito no Conselho profissional inadimplir sem a possibilidade responder a uma execução fiscal. 6 - Agravo legal provido.

(TRF3, AC - 1906031, processo: 0006325-04.2012.4.03.6126, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3: 27/06/2014)

Por fim, correta a r.sentença no tocante ao reconhecimento da nulidade da cobrança de multa de eleição, conforme os precedentes que trago à colação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. MULTA ELEITORAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº

12.514/2011, relativamente aos executivos ajuizados a partir de sua entrada em vigor, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade (STJ, REsp 1.404.796, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC). II. In casu, resta inobservado o patamar legal para o ajuizamento da ação executiva, tornando de rigor a extinção do executivo fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. III. Inexigibilidade da multa eleitoral, nos termos do artigo 3º do Regulamento Eleitoral para os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, Resolução nº 458, de 15 de dezembro de 2006, do Conselho Federal de Farmácia, vigente à época (atual artigo 4º da Resolução nº 604, de 31 de outubro de 2014). IV. Apelação desprovida.

(TRF3, AC - 1964441, processo: 0005578-26.2012.4.03.6103, DF ANDRÉ NABARRETE, julgamento: 17/8/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. MULTA ELEITORAL. I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inócurre in casu. III. Inobservado o patamar legal, de rigor a extinção do executivo fiscal com relação às anuidades. IV. Já a multa é inexigível (artigo 3º da Resolução 458/2006 do Conselho Federal de Farmácia). V. Apelação desprovida.

(TRF3, AC - 1964444, processo: 0005586-03.2012.4.03.6103, DF ALDA BASTO, julgamento: 11/9/2014)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00129 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012928-51.2014.4.03.6182/SP

2014.61.82.012928-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Corretores de Imóveis CRECI
ADVOGADO : SP205792B MARCIO ANDRE ROSSI FONSECA e outro(a)
APELADO(A) : LUIZA AMORIM MAINENTE ROSA
No. ORIG. : 00129285120144036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho requerendo a reforma da sentença que julgou extinto o processo, sem julgamento do mérito, sob o fundamento de que os valores executados são inferiores ao patamar fixado pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/11 e, com mérito, julgou extinta a execução da multa de eleição, com fundamento no artigo 269, I, do Código de Processo Civil.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r. sentença.

É o relatório. DECIDO:

A presente execução fiscal foi ajuizada na **vigência da Lei nº 12.514/11**, cujo artigo 8º estabelece que "*Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.*".

Com efeito, o legislador preocupou-se em fixar um limite objetivo e específico para os conselhos profissionais executarem suas respectivas anuidades, entendendo o E. STJ, no REsp nº 1.374.202/RS, que "*O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso*" (grifei) e, à evidência, essa regra processual, aplica-se aos feitos propostos a partir da publicação da referida Lei (31.10.11), caso da presente execução.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NA LEI 12.514/11. I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da

data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de amizade, hipótese inócua in casu. IV. Apelação desprovida.

(TRF3, AC - 1784362, processo: 0009511-30.2011.4.03.6139, DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, e-DJF3: 20/05/2013)

PROCESSUAL CIVIL E PROCESSUAL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE CORRETORES DE IMÓVEIS DO ESTADO DE SÃO PAULO. LEI 12.514/2011 - APLICAÇÃO IMEDIATA. COBRANÇA DE VALOR INFERIOR AO MÍNIMO EXIGIDO PELA LEGISLAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO. 1. A Lei 12.514, de 28 de outubro de 2011, dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelecendo em seu artigo 8º que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a amidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". 2. Tratando-se de legislação em questão de norma de natureza processual, pois apenas disciplina os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, esta tem aplicação imediata, a surtir efeitos, inclusive, nos processos em curso. 3. No caso em tela, verifica-se que está sendo executada uma única amizade no valor total de R\$ 925,58 em mai/2006, o que revela, à luz da legislação específica, a impossibilidade da pretensão do conselho. 4. A Lei 12.514/11, ao disciplinar os limites de execução dos créditos devidos aos conselhos profissionais, não viola a garantia constitucional do livre acesso ao Judiciário, tampouco invade reserva de lei complementar, por se tratar de norma processual, e não de norma de direito tributário material, sujeita à regra do artigo 146, III, a, da Constituição Federal. 5. Nada obsta o apelante de ajuizar nova execução fiscal tão logo a dívida supere o valor previsto no caput do art. 8º da Lei 12.514, de 2011, ficando resguardada, ainda, nos termos do disposto no parágrafo único desse mesmo dispositivo legal, a possibilidade de adoção de medidas administrativas de cobrança. 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1814847, processo: 0002055-59.2006.4.03.6121, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 22/02/2013)

Nas razões de apelação a exequente demonstra que os valores executados, devidamente atualizados superam o limite legal imposto pela Lei nº 12.514/11, de modo que a r. sentença merece reforma.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. LIMITE ESTABELECIDO PELO ART. 8º DA LEI N 12.514/11. QUATRO VEZES O VALOR COBRADO ANUALMENTE. AGRAVO PROVIDO. 1 - A Lei n.º 12.514/11 que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, em seu art. 8.º, prescreve: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a amidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.". 2 - In casu, verifica-se que a execução fiscal é embasada no inadimplemento de 3 (três) amidades, nos anos de 2008, 2009 e 2010, com os respectivos valores de R\$ 692,00 (seiscentos e noventa e dois reais), R\$ 736,00 (setecentos e trinta e seis reais) e R\$ 762,00 (setecentos e sessenta e dois reais). 3 - Aplicando o artigo 8º da Lei em referência, ou seja, multiplicando quatro vezes o valor da amizade de 2012, tem-se um total de R\$ 3.468,24 (três mil quatrocentos e sessenta e oito reais e vinte e quatro centavos). O somatório das CDAs é de R\$ 3.848,44 (três mil oitocentos e quarenta e oito reais e quarenta e quatro centavos), portanto, o valor a ser executado é superior ao limite mínimo requerido e estipulado pela Lei n. 12.514/11. 4 - salienta-se que a norma regente não traz em seu corpo a imposição de "4 (quatro) amidades" como limite mínimo para se propor a execução fiscal, e sim, "4 (quatro) vezes o valor da amizade" (que no caso usa-se a amizade do ano da propositura da ação). 5 - Esta distinção é de suma importância, pois com foco no valor, há a possibilidade de uma execução com 3 (três) amidades. Não sendo esta a interpretação a ser dada ao requisito essencial constante do art. 8º, a execução ficaria prejudicada, facilitando ao inscrito no Conselho profissional inadimplir sem a possibilidade responder a uma execução fiscal. 6 - Agravo legal provido.

(TRF3, AC - 1906031, processo: 0006325-04.2012.4.03.6126, DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, e-DJF3: 27/06/2014)

Por fim, correta a r. sentença no tocante ao reconhecimento da nulidade da cobrança de multa de eleição, conforme os precedentes que trago à colação:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. MULTA ELEITORAL. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. I. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, relativamente aos executivos ajuizados a partir de sua entrada em vigor, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de amizade (STJ, REsp 1.404.796, submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC). II. In casu, resta inobservado o patamar legal para o ajuizamento da ação executiva, tornando de rigor a extinção do executivo fiscal, nos termos do artigo 267, VI, do CPC. III. Inexigibilidade da multa eleitoral, nos termos do artigo 3º do Regulamento Eleitoral para os Conselhos Federal e Regionais de Farmácia, Resolução nº 458, de 15 de dezembro de 2006, do Conselho Federal de Farmácia, vigente à época (atual artigo 4º da Resolução nº 604, de 31 de outubro de 2014). IV. Apelação desprovida.

(TRF3, AC - 1964441, processo: 0005578-26.2012.4.03.6103, DF ANDRÉ NABARRETE, julgamento: 17/8/2015)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO CORPORATIVO. VALOR EXECUTADO INFERIOR AO MÍNIMO PREVISTO NO ART. 8º DA LEI 12.514/11. EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO. MULTA ELEITORAL. I. Sobrevindo regulamentação específica atinente à cobrança dos débitos por parte das autarquias fiscalizadoras do exercício profissional, a Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, vigente a partir da data de sua publicação, resta superado o entendimento do C. Superior Tribunal de Justiça, exarado por ocasião do julgamento do REsp nº 1.111.982/SP, ainda que submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, no sentido do arquivamento dos autos, sem baixa na distribuição, das execuções fiscais de valor ínfimo (débitos iguais ou inferiores a R\$10.000,00). II. Os pressupostos para cobrança dos créditos por parte dos Conselhos Corporativos passaram a ser regulados pelo artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, de imediata aplicabilidade, devendo ser respeitado o mínimo equivalente a quatro vezes o valor cobrado a título de anuidade, hipótese inócua in casu. III. Inobservado o patamar legal, de rigor a extinção do executivo fiscal com relação às anuidades. IV. Já a multa é inexigível (artigo 3º da Resolução 458/2006 do Conselho Federal de Farmácia). V. Apelação desprovida. (TRF3, AC - 1964444, processo: 0005586-03.2012.4.03.6103, DF ALDA BASTO, julgamento: 11/9/2014)

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, §1º-A do Código de Processo Civil, **dou parcial provimento à apelação** para reformar a sentença, nos termos supracitados.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00130 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010424-58.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.010424-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TECNOCORTE PRODUTOS SIDERURGICOS LTDA e outro(a)
: JOAO FELISMINO GOMES
No. ORIG. : 00104245820004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

O E. STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, o E. STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010) - grifei.

No presente caso, o executivo fiscal (processo piloto) foi proposto em 28/11/1996, o despacho ordinatório da citação ocorreu em

17/2/1997 - anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, a União Federal requereu, somente em 7/10/2002 (mais de cinco anos depois da tentativa de citação por AR), a citação por edital da empresa executada, ocorrida em 25/8/2004. Ressaltando-se que melhor sorte não tem a Fazenda em relação aos processos apensados. Com efeito, confrontando-se as datas revela-se que a demora da citação decorreu por culpa do exequente, não sendo aplicável ao caso o entendimento tirado do julgamento do REsp nº 1.120.295 e da Súmula 106/STJ. Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Ministro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Assim, não há que se falar em desídia imputável ao Judiciário, pois já pacificado o entendimento de que *"a movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei."* (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00131 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0022737-60.2014.4.03.9999/SP

2014.03.99.022737-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP242185 ANA CRISTINA PERLIN
: SP163674 SIMONE APARECIDA DELATORRE
APELADO(A) : MARIA DE FATIMA MANO DE MELLO
No. ORIG. : 00000848320088260369 2 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DECISÃO

Cuida-se apelação em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, já que o exequente não deu prosseguimento ao feito.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r. sentença.

É o relatório. DECIDO.

No presente caso, o Juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, III, do CPC, já que o CRF não se manifestou, após devidamente intimada, para dar prosseguimento ao feito.

Com efeito, as execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil, de modo que a parte inerte deve suportar as consequências jurídicas decorrentes de sua inatividade.

Pacifico o entendimento jurisprudencial, respaldando a extinção da execução fiscal por inércia da exequente, após ser devidamente intimada a se manifestar, fica inerte.

Neste sentido, é a jurisprudência de nossos Tribunais:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DE CAUSA. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC. POSSIBILIDADE. SÚMULA 240/STJ. AFASTAMENTO NA ESPÉCIE. EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA.

1. Entendimento desta Corte no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito" (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.5.2007). 2. Na espécie, tratando-se de execução não-embargada, afasta-se a aplicação da Súmula 240/STJ a fim de dispensar o requerimento do réu para extinção do feito. Precedentes: (AgRg no REsp 644885/PB, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 08/05/2009; REsp 1057848/SP, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 04/02/2009; REsp 795.061/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/09/2008 REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA,

DJ 31.05.2007) 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA-1093239, processo: 200801978946, Fonte: DJE DATA:15/10/2009, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES)
PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO DO PROCESSO - ARTIGO 267, INCISO III, DO CÓDIGO DE
PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito". (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31.5.2007). 2. Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa. 3. Inaplicável a Súmula 240 do STJ nas Execuções não embargadas. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP-644885, processo: 200400349172, Fonte: DJE DATA:08/05/2009, Relator: HUMBERTO MARTINS)
PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DE OFÍCIO POR INÉRCIA DA EXEQUENTE - APLICAÇÃO DO
ART. 267, III E § 1º DO CPC - POSSIBILIDADE - REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ. 1. É vedado o reexame
de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 7 desta Corte. 2. Conforme o
entendimento predominante na 1ª Seção desta Corte, é possível a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267,
III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento. 3. Recurso especial conhecido em parte
e, nessa parte, não provido.

(STJ, RESP- 1086363, processo: 200801887700, Fonte: DJE DATA:27/03/2009, Relatora: ELIANA CALMON)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO -
ABANDONO - ART. 267, III, CPC - APLICABILIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 240, STJ. EXECUÇÃO FISCAL
NÃO EMBARGADA. INTIMAÇÃO POR AVISO DE RECEBIMENTO - POSSIBILIDADE - SEDE DO CONSELHO FORA DA
SUBSEÇÃO DO JUÍZO.

1. Trata-se de execução fiscal que teve seu trâmite na Subseção da Justiça Federal de Franca, enquanto que o Conselho exequente atuante no feito tem sede administrativa nesta capital, motivo pelo qual as intimações foram realizadas por carta com aviso de recebimento, que foram regularmente recebidas no seu destino. 2. Há farta jurisprudência no sentido de ser válida esta forma de procedimento quando o representante da Fazenda Pública não exerce suas funções na comarca por onde tramita a execução, como ocorre neste feito. Logo, as intimações do Conselho efetuadas por correio com aviso de recebimento não afrontam a via pessoal imposta pelo ordenamento jurídico e atendem aos ditames previstos no artigo 25 da Lei 6.830/80. Precedente do STJ: REsp 1.352.882-MS Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12/6/2013. 3. As execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. É preciso observar, porém, que tal diploma processual prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da parte autora. E não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado em razão de figurar como credor o Estado ou suas autarquias, devendo, pois, sujeitar-se esta à observância dos prazos processuais (como qualquer outra parte processual), suportando, por conseguinte, os prejuízos jurídicos decorrentes de seu não cumprimento. 4. Precedentes: STJ 1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175; STJ 2ª Turma, RESP n. 795061, processo n. 200501847493, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, publicado no DJE de 16/09/2008; STJ 1ª Turma, RESP n. 272479, processo n. 200000818879/SP, Relator Min. JOSÉ DELGADO v.u., DJ 05/03/2001, p. 133. 5. Afasto a aplicação da Súmula 240 do STJ no caso em comento, visto que não foram opostos embargos à execução fiscal pelo executado. Entendimento consolidado do STJ: 2ª Turma, Resp 795061, processo 200501847493, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 16/09/2008; 2ª Turma, AGRESP 889752, processo 200602108828, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 13/10/2008; 1ª Turma, RESP 688681, processo 200401334346, Rel. Min. José Delgado, v.u., publicado no DJ de 11/04/2005, p. 202, RSTJ Vol.:00192, p. 215. 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1875716, processo: 0000092-98.2010.4.03.6113, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 25/10/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00132 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006149-80.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.006149-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP292154 ANDRE LUIZ FERREIRA DA SILVA
APELADO(A) : Prefeitura Municipal de Itapevi SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo, com fundamento no artigo 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, aduzindo que não é cabível o rito da LEF nas execuções contra a Fazenda Pública.

Pugna a apelante a reforma da r.sentença sustentando que foi requerida a conversão do rito para o previsto no artigo 730 do Código de Processo Civil.

É o Relatório. DECIDO:

Em casos tais, como o agora posto, esta Corte já se manifestou no sentido da possibilidade da conversão de procedimento executivo, sem a necessidade da extinção do respectivo processo.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DE COBRANÇA. EXECUÇÃO FISCAL CONTRA ENTE PÚBLICO FUNDADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL. DIVERGÊNCIA DOUTRINÁRIA E JURISPRUDENCIAL À ÉPOCA DO AJUIZAMENTO DA AÇÃO. ADAPTAÇÃO DO PROCEDIMENTO. POSSIBILIDADE.

I - Se já não persistem dúvidas acerca da possibilidade de ajuizamento de execução fiscal contra ente público fundada em título extrajudicial, à época da propositura da presente ação de cobrança a matéria encontrava-se controvertida.

II - Restando certa a admissibilidade da execução fiscal fundada em título extrajudicial contra a Fazenda Pública, e desde que observado o cânon do artigo 730 do CPC, faz-se de rigor a adaptação do rito processual em atenção aos princípios da economia processual e da instrumentalidade das formas. Precedente: REsp nº 100.700/BA, Relator Ministro DEMÓCRITO REINALDO, DJ de 31/03/1997.

III - Recurso especial provido.

(STJ, Resp 642122/PR, processo: 2004/0026085-0, Ministro FRANCISCO FALCÃO, DJ 14/03/2005)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - REQUISITOS LEGAIS - ÔNUS DO EXECUTADO PARA ELIDIR A PRESUNÇÃO DE LIQUIDEZ E CERTEZA DA CDA - NULIDADE NÃO RECONHECIDA - EXECUÇÃO PROMOVIDA EM FACE DA FAZENDA PÚBLICA - INADEQUAÇÃO DO PROCEDIMENTO DA LEI Nº 6.830/80 - APLICABILIDADE DO RITO DOS ARTIGOS 730 E 731 DO CPC - POSSIBILIDADE DE CONVERSÃO DE PROCEDIMENTO EXECUTIVO - CPC, ARTIGO 515, § 2º - IMPENHORABILIDADE DE BENS DA FAZENDA PÚBLICA - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS.

VIII - É inadequado o procedimento da Lei de Execução Fiscal - LEF (Lei nº 6.830/80) para a execução contra a Fazenda Pública, por incompatibilidade com o regime de impenhorabilidade de seus bens e de precatórios previsto no artigo 100 da Constituição Federal de 1988. O procedimento dos artigos 730 e 731 do CPC é aplicável tanto à execução por quantia certa de títulos judiciais como de títulos extrajudiciais, sendo o adequado para a execução contra a Fazenda Pública, nesta expressão compreendidas as pessoas jurídicas de direito público internas, aí incluídas as autarquias e fundações públicas.

IX - A utilização do procedimento inadequado da Lei nº 6.830/80 acarreta a nulidade da ação executiva ab initio, devendo-se promover oportunamente nova ação pelo rito adequado, salvo se puder adaptar-se ao tipo de procedimento estabelecido na lei, caso em que a petição inicial não deve ser indeferida, mas apenas determinar-se o prosseguimento da ação executiva pelo rito adequado, assegurando-se que não haja qualquer prejuízo à parte executada, tratando-se então de nulidade sanável (art. 244 c.c. art. 295, inc. V, aplicáveis ao processo de execução conforme art. 598, todos do CPC).

X - A r. sentença de 1º grau merece parcial reforma, pois deve o processo de execução prosseguir com a conversão de procedimento, segundo as regras dos artigos 730 e 731 do Código de Processo Civil c.c. artigo 100 da Constituição Federal, visto que nenhum prejuízo acarretou na hipótese para a parte executada, desconstituindo-se a penhora incidente sobre a fundação pública executada.

XII - Apelação da Fundação embargante parcialmente conhecida e parcialmente provida (para desconstituir a penhora incidente sobre seus bens). Apelação do INSS provida (para elevar a verba honorária advocatícia).

(TRF3, AC - 339513, processo: 0075487-69.1996.4.03.9999, JUIZ CONVOCADO SOUZA RIBEIRO, DJF3: 03/12/2008)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00133 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0032058-85.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.032058-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TROLEY CONTACT EQUIPAMENTOS E MATERIAIS DE REDE AEREA LTDA
No. ORIG. : 00013450819998260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal. Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, a questão relativa a incompetência do Juízo *a quo* já encontra resposta. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Com efeito, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afetam a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos, de modo que a isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.

I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito. II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação. III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF3, CC - 2663, processo: 0069490-95.1997.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MALA, DJU: 3/4/2002)

Prosseguindo no julgamento, a r. sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens

sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos

termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, não sendo o devedor/bens penhoráveis localizados, uma vez determinada a suspensão do feito e o posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação, pois já fixada a jurisprudência no sentido de que é desnecessária a intimação da exequente do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00134 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031982-61.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031982-0/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : PEDREIRA ANHANGUERA S/A EMPRESA DE MINERACAO |
| ADVOGADO | : SP052406 CARLOS ROBERTO DA SILVEIRA |
| No. ORIG. | : 00003941919968260108 1 Vr CAJAMAR/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal.

Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, a questão relativa a incompetência do Juízo *a quo* já encontra resposta. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Com efeito, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afetam a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos, de modo que a isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.

I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito. II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação. III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF3, CC - 2663, processo: 0069490-95.1997.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, DJU:

Prosseguindo no julgamento, a r. sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.
2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.
3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.
2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.
3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.
4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.
5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.
6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "*a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04*".
7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, não sendo o devedor/bens penhoráveis localizados, uma vez determinada a suspensão do feito e o posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação, pois já fixada a jurisprudência no sentido de que é desnecessária a intimação da exequente do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: **STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.**

Ademais, "*A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei.*" (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

2015.03.99.031990-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TBF SAO PAULO LTDA
No. ORIG. : 00018981620038260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal. Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, a questão relativa a incompetência do Juízo *a quo* já encontra resposta. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Com efeito, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afetam a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos, de modo que a isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.

I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito. II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação. III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF3, CC - 2663, processo: 0069490-95.1997.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MALA, DJU: 3/4/2002)

Prosseguindo no julgamento, a r. sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens

sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de promunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis

para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, não sendo o devedor/bens penhoráveis localizados, uma vez determinada a suspensão do feito e o posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação, pois já fixada a jurisprudência no sentido de que é desnecessária a intimação da exequente do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: **STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.**

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00136 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026067-22.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.026067-3/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : MODERMOLD COML/ LTDA e outros(as) |
| | : MILTON PEREIRA DA SILVA |
| | : DOURIVAL PEREIRA DA SILVA |
| ADVOGADO | : SP154345 ROBERSON BATISTA DA SILVA e outro(a) |
| EXCLUÍDO(A) | : JOAO LOPES MARQUES |
| REMETENTE | : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP |
| No. ORIG. | : 00260672220044036182 11F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

O E. STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC

e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, o E. STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010) - grifei.

No presente caso, desde o ajuizamento da ação (2004) até a prolação da r. sentença (2013) sequer a empresa executada fora citada, cabendo destacar o uma vez frustradas as tentativas de citações por correio e oficial de justiça, a Fazenda Nacional pode requerer a citação por edital a viabilizar a interrupção da prescrição - o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Com efeito, como bem fixado na r. sentença, não há que se imputar a demora da citação ao Poder Judiciário, devendo-se, portanto reconhecer a ocorrência da prescrição, vez que inaplicável, à hipótese, o entendimento tirado do julgamento do REsp nº 1.120.295, e da Súmula nº 106/STJ.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA DEMANDA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL CONDICIONADO À CITAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 219, § 5º, DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA INAPLICABILIDADE DO ENUNCIADO SUMULAR 106 DO STJ. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

I. Quanto à ocorrência da prescrição intercorrente dos créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

II. Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010).

III. Não se pode olvidar que, na Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.102.431/RJ, também sob o rito do art. 543-C do CPC, assentou-se o entendimento de que "a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto no enunciado sumular 7/STJ" (STJ, REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/02/2010).

IV. No presente caso, o executivo fiscal foi proposto em 09/06/2004, o despacho ordinatório da citação ocorreu em 14/07/2004 - anteriormente à vigência da LC 118/2005 -, os créditos tributários foram constituídos em 1998 e 1999, e a citação, por carta

precatória, ocorreu apenas em 20/06/2006, sem que a demora em tal ato fosse imputada aos mecanismos da Justiça - como constou do acórdão recorrido -, motivo pelo qual não se pode falar em interrupção retroativa à data do ajuizamento da ação. V. No caso, conclusão em sentido contrário ao acórdão recorrido, para se entender que a demora na citação decorreu dos mecanismos da Justiça - como se pretende, no Especial -, demandaria reexame de matéria fático-probatória, vedado, pela Súmula 7/STJ.

VI. Nesse contexto, no acórdão recorrido, foram observados, de maneira coerente e harmônica, os entendimentos adotados pela Primeira Seção do STJ, nos três aludidos Recursos Repetitivos (REsp 999.901/RS, REsp 1.120.295/SP e REsp 1.102.431/RJ).

VII. Agravo Regimental ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1499417/RS, processo: 2014/0311171-6, Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 20/08/2015)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PREVALÊNCIA DO INCISO I DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 174 DO CTN, NA REDAÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. INÉRCIA DO PODER JUDICIÁRIO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - Com a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o art. 174, parágrafo único, I, do CTN foi modificado para determinar como uma das causas de interrupção da prescrição o despacho que determina a citação. Sendo aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à entrada em vigor, sob pena de retroação da nova legislação. II - Para as causas cujo despacho que ordena a citação seja anterior à entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação anterior como no presente caso, tem-se que somente a citação válida tem o condão de interromper o prazo prescricional. III - A interrupção da prescrição só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, nos termos da Súmula 106/STJ. No presente caso, conforme se depreende da leitura dos autos, a negativa de citação não decorreu apenas dos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário. IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1352311, processo: 0012506-07.2001.4.03.6126, Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, e-DJF3: 30/7/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DEMANDA AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. INTERRUPÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DO DEVEDOR. SÚMULA 106. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Considerando que a execução fiscal fora ajuizada antes do advento da Lei Complementar 118/2005, a interrupção da prescrição somente ocorre com a citação do devedor. 2. In casu, a execução foi ajuizada em 22 de junho de 2004, sendo que dentro do lapso prescricional a empresa executada e seus sócios não haviam sido citados. Desse modo, considerando o marco inicial utilizado na sentença (data de inscrição em dívida ativa do crédito, 30/10/2003) e a não efetivação da citação da executada no quinquênio legal, restou comprovada a ocorrência da prescrição. 3. Por outro lado, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário. Ao revés, houve várias tentativas de citação da executada (f. 18, 37, 46 e 62), porém todas foram infrutíferas. Assim, no presente caso é inaplicável a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo desprovido.

(TRF3, APELREEX - 2045467, processo: 0029694-34.2004.4.03.6182, Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, e-DJF3: 22/5/2015)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00137 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000634-50.2000.4.03.6119/SP

2000.61.19.000634-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OGF TRANSPORTES LTDA e outro(a)
: OSVALDO DE GUIMARAES FERNANDES
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00006345020004036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

O E. STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, o E. STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010) - grifei.

No presente caso, constituído o crédito tributário em 31/5/1996 (fls. 86), o executivo fiscal (processo piloto) foi proposto em 2/9/1999, o despacho ordinatório da citação ocorreu em 26/11/1999 - anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, bem como por oficial de justiça, a União Federal requereu, somente em 15/3/2002, a inclusão do sócio no polo passivo da demanda e sua respectiva citação, que ocorreu não ocorreu conforme expresso na r. sentença lavrada em 2014. Ressaltando-se que melhor sorte não tem a Fazenda em relação aos processos apensados.

Com efeito, confrontando-se as datas revela-se que a demora da citação decorreu por culpa do exequente, não sendo aplicável ao caso o entendimento tirado do julgamento do REsp nº 1.120.295 e da Súmula 106/STJ. Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Ministro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Assim, não há que se falar em desídia imputável ao Judiciário, pois já pacificado o entendimento de que *"a movimentação da máquina judiciária pode estar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei."* (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00138 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0000893-11.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.000893-8/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : MAXTORNO TORNEARIA E ESTAMPARIA LTDA -ME e outros(as) |

REMETENTE : JOSE MARIA DO NASCIMENTO
No. ORIG. : ELIZABETH FATIMA DO NASCIMENTO AIME
: JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
: 00008931120014036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União Federal em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

O E. STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, o E. STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010) - grifei.

No presente caso, os créditos tributários foram constituídos em maio/1995, maio/1996 e maio/1997 (fls. 95), o executivo fiscal (processo piloto) foi proposto em 28/2/2001, o despacho ordinatório da citação ocorreu em 19/3/2002 - anteriormente à vigência da LC 118/2005. Após, tentativa frustrada de citação por AR no endereço da empresa executada, a União Federal requereu, somente em 8/5/2006 (mais de cinco anos depois do ajuizamento da ação executiva), a citação por edital da empresa executada. Ressalte-se que melhor sorte não tem a Fazenda em relação aos processos apensados.

Com efeito, confrontando-se as datas revela-se que a demora da citação decorreu por culpa do exequente, não sendo aplicável ao caso o entendimento tirado do julgamento do REsp nº 1.120.295 e da Súmula 106/STJ.. Precedentes: **REsp. 1.120.295/SP, Ministro LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia; AgRg no AREsp 73215/BA, Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 30/09/2013; AgRg no REsp 1351279/MG, Ministro HERMAN BENJAMIN, DJe 09/05/2013; AgRg no AREsp 42208/GO, Ministro SÉRGIO KUKINA, DJe 15/04/2013; AgRg no REsp 1328272/RS, Ministro BENEDITO GONÇALVES, DJe 15/04/2013.**

Assim, não há que se falar em desídia imputável ao Judiciário, pois já pacificado o entendimento de que "*a movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei.*" (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00139 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0054223-83.2005.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
 APELANTE : DIXIE TOGA S/A
 ADVOGADO : SP006630 ALCIDES JORGE COSTA e outro(a)
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 No. ORIG. : 00542238320054036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, ante o cancelamento da inscrição do crédito em cobro da dívida ativa, condenado a União Federal ao pagamento de honorários fixados em R\$ 5.000,00.

Pugna a apelante a reforma da sentença no que tange a condenação ao pagamento de honorários advocatícios, postulando a que a majoração do montante para no mínimo 10% do valor da dívida. Alternativamente, aduz que os honorários devem ser fixados entre o valor de 3% a 5% do valor da causa.

É o Relatório. DECIDO:

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme aresto, com repercussão geral - o que não está em discussão no presente feito já que não houve interposição de recurso de apelação por parte da União impugnando referido ônus.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.
2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).
3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.
4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.
5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.
6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a seqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n° 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

Prevalece, pois, o entendimento de que a Fazenda Pública deve arcar com a verba honorária, em face do princípio da causalidade, quando foi ela quem injustamente deu causa à demanda.

Na hipótese dos autos, a União deu causa ao indevido ajuizamento da execução fiscal o que culminou com o pedido da Fazenda de cancelar a inscrição em dívida ativa, de modo que devida a condenação da União ao pagamento de honorários, fato sequer impugnado pelo ora apelada.

Com efeito, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser

adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010. *In casu*, a União Federal, portanto, deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios, os quais fixo em R\$ 10.000,00, com fundamento no artigo 20, §4º do Código de Processo Civil, atualizado até o efetivo desembolso.

Ante o exposto, **dou parcial provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, para majorar a verba honorária.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00140 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031988-68.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031988-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : KHRONOS EMPRESA DE TRABALHO TEMPORARIO LTDA
No. ORIG. : 00023860520028260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal. Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, a questão relativa a incompetência do Juízo *a quo* já encontra resposta. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Com efeito, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afetam a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos, de modo que a isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.

I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito. II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação. III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF3, CC - 2663, processo: 0069490-95.1997.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, DJU: 3/4/2002)

Prosseguindo no julgamento, a r. sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.
2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.
3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.
4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.
5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.
6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".
7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, não sendo o devedor/bens penhoráveis localizados, uma vez determinada a suspensão do feito e o posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação, pois já fixada a jurisprudência no sentido de que é desnecessária a intimação da exequente do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: **STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.**

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00141 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031946-19.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031946-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
 APELADO(A) : LORVAK DO BRASIL IND/ E COM/ S/A
 No. ORIG. : 00015048219988260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal. Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, a questão relativa a incompetência do Juízo *a quo* já encontra resposta. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Com efeito, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afetam a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos, de modo que a isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.

I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito. II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação. III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF3, CC - 2663, processo: 0069490-95.1997.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, DJU: 3/4/2002)

Prosseguindo no julgamento, a r. sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)
PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens

sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, não sendo o devedor/bens penhoráveis localizados, uma vez determinada a suspensão do feito e o posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação, pois já fixada a jurisprudência no sentido de que é desnecessária a intimação da exequente do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: **STJ, AgRg no AREsp 225152/GO,**

Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00142 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031976-54.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.031976-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : SILK TEX TECIDOS LTDA
No. ORIG. : 00044371820048260108 1 Vr CAJAMAR/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal. Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, a questão relativa a incompetência do Juízo *a quo* já encontra resposta. Consoante estabelece o art. 87 do Código de Processo Civil, determina-se a competência no momento em que a ação é proposta, sendo irrelevantes as modificações do estado de fato ou de direito ocorridas posteriormente, salvo quando suprimirem o órgão judiciário ou alterarem a competência em razão da matéria ou da hierarquia.

Com efeito, a mera instalação de vara e a delimitação de sua respectiva competência territorial não afetam a tramitação dos feitos segundo os critérios de competência até então estabelecidos, de modo que a isolada circunstância de que a nova vara abrange localidade anteriormente contida no perímetro de outra jurisdição não autoriza a redistribuição do feito.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONFLITO ENTRE JUÍZOS FEDERAIS. CRIAÇÃO DE SUBSEÇÃO JUDICIÁRIA POSTERIOR À IMPETRAÇÃO. INCABÍVEL DESLOCAMENTO DA COMPETÊNCIA. APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA PERPETUAÇÃO DA JURISDIÇÃO E DO JUIZ NATURAL.

I. Posterior implantação de Subseção Judiciária, cuja jurisdição abrange cidade onde sediada a autoridade impetrada, não tem o condão de modificar a competência do Juízo para conhecer e decidir o feito. II. Aplicação dos princípios da perpetuação da jurisdição e do juiz natural. A determinação da competência do juízo ocorre com a propositura da ação. III. Conflito provido. Competência do Juízo Suscitado.

(TRF3, CC - 2663, processo: 0069490-95.1997.4.03.0000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, DJU: 3/4/2002)

Prosseguindo no julgamento, a r. sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

I. Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.

2. Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.

3. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente"(Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, não sendo o devedor/bens penhoráveis localizados, uma vez determinada a suspensão do feito e o posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação, pois já fixada a jurisprudência no sentido de que é desnecessária a intimação da exequente do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: **STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.**

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00143 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001096-96.2012.4.03.6115/SP

2012.61.15.001096-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

APELANTE : FAZENDA PUBLICA DO MUNICIPIO DE SAO CARLOS

ADVOGADO : SP115587 LEILA DE CASSIA LEMBO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP112270 ANTONIO ALEXANDRE FERRASSINI e outro(a)
No. ORIG. : 00010969620124036115 1 Vr SAO CARLOS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação, interposta pela Municipalidade de São Carlos, em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sob o fundamento de que não incide IPTU sobre os imóveis pertencentes ao FAR.

Em grau de apelação, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

O PAR foi instituído pela Lei nº 10.188/2001:

Art. 1º Fica instituído o Programa de Arrendamento Residencial par a atendimento da necessidade de moradia da população de baixa renda, sob a forma de arrendamento residencial com opção de compra. (Redação dada pela Lei nº 11.474, de 2007)

§ 1º A gestão do Programa cabe ao Ministério das Cidades e sua operacionalização à Caixa

Para a operacionalização do programa, a CEF criou um fundo financeiro privado (Fundo de Arrendamento Residencial - FAR) com o fim exclusivo de segregação patrimonial e contábil, constituído por bens e direitos adquiridos pela própria CEF e recursos da integralização de cotas (artigo 2º da Lei nº 10.188/2001).

Os imóveis tributados pertencem ao patrimônio do FAR e são mantidos sob a propriedade fiduciária da CEF, mas certamente não são de propriedade direta da União, o que por si só afasta a imunidade recíproca.

Ademais, o FAR tem obrigações e direitos próprios, pelos quais responde com seu patrimônio, sendo que os cotistas respondem apenas pela integralização do capital subscrito.

Por ser a gestora do fundo, a CEF é parte legítima par a figurar na lide.

Esse é o entendimento desta Corte:

PROCESSUAL CIVL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. IPTU SOBRE IMÓVEL OBJETO DO PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL. IMUNIDADE RECÍPROCA. I - Os imóveis que integram o Programa de Arrendamento Residencial - PAR, não integram o patrimônio da União Federal, mas sim, do Fundo de Arrendamento Residencial - FAR, administrado pela Caixa Econômica Federal, nos moldes da Lei n. 10.188/01, razão pela qual não são alcançados pela imunidade recíproca, sendo a Caixa Econômica Federal par te legítima par a figurar no polo passivo da execução fiscal originária. II - Agravo de instrumento improvido.

(TRF3, AI 00126585120114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:31/05/2012)

DIREITO TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PROGRAMA DE ARRENDAMENTO RESIDENCIAL (PAR) - LEI N. 10.188/01 - CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - PROPRIEDADE FIDUCIÁRIA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - NÃO CONFIGURAÇÃO. 1. A exceção de pré-executividade, meio de defesa criado pela doutrina e aceito pela jurisprudência, deve limitar-se à discussão da nulidade formal do título, baseada em alegação passível de apreciação mesmo de ofício e desde que ausente a necessidade de instrução probatória. 2. Por se tratar de meio excepcionalíssimo de defesa, a exceção de pré-executividade é restrita apenas aos casos de nulidade absoluta, que são aqueles que podem ser reconhecidos de ofício e não ensejam a produção de outras provas. 3. Criado pela Lei n. 10.188/01, o Programa de Arrendamento Residencial (PAR) tem por finalidade suprir a necessidade de moradia da população de baixa renda, valendo-se de arrendamento residencial com opção de compra (artigo 1º), ao qual é aplicável, no que for cabível, o regramento do arrendamento mercantil (artigo 10). 4. Cabe à Caixa Econômica Federal a operacionalização do programa, sendo que, par a o desempenho de referida atribuição, foi-lhe autorizada a criação de fundo financeiro, com vistas à segregação patrimonial e contábil dos haveres financeiros e imobiliários destinados ao PAR (artigo 2º), cujo patrimônio é constituído pelos bens e direitos adquiridos pela CEF no âmbito de mencionado programa. 5. Muito embora haja regra no sentido de que os bens e direitos em evidência não se comunicam com o patrimônio da CEF, consta expressamente da lei que os bens imóveis são mantidos sob a propriedade fiduciária da ora agravante (artigo 2º, § 3º). 6. Por força do artigo 109 do CTN, deve-se buscar o conceito de propriedade fiduciária no direito privado, o qual preceitua que se trata de propriedade de caráter temporário, de titularidade do credor, com a finalidade de garantir uma dívida. 7. A CEF detém a propriedade dos imóveis ainda não alienados nos termos da Lei n. 10.188/01, com o que deve ser colocada na posição de contribuinte do IPTU incidente sobre mencionados bens, nos termos do artigo 34 do CTN, bem como da Taxa de Coleta de Lixo cobrada na execução fiscal originária. 8. Como exceção constitucional ao poder de tributar, o instituto das imunidades tributárias deve ser interpretado restritivamente, não sendo cabível ao aplicador da norma fazê-la incidir sobre hipóteses não previstas pelo legislador. 9. Abrangendo apenas impostos, a imunidade tributária recíproca não se estende à CEF, por tratar-se de empresa pública instituída nos termos do artigo 173 da Constituição da República de 1.988, devendo submeter-se, portanto, ao § 2º de referida norma. 10. A destinação de eventual saldo do fundo em questão par a o patrimônio da União não tem o condão de fazer incidir a imunidade tributária à espécie. Numa situação hipotética de dissolução da Caixa Econômica Federal, por exemplo, eventual saldo também seria destinado à União, por tratar-se de empresa pública com capital exclusivo desse ente da Federação (artigos 1º e 3º do Decreto-lei n. 759/69), sem que isso determine o alcance da imunidade recíproca par a abranger a CEF. 11. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF3, AI 00126593620114030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/08/2011 PÁGINA: 708)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00144 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005341-95.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.005341-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
PROCURADOR : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA e outro(a)
APELADO(A) : CONFECOES KENYUSHI LTDA e outro(a)
: EDSON YUJI AKAMINE
No. ORIG. : 00053419520024036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal. Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que traço à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. *Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.*
2. *Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.*
3. *Recurso especial provido.*

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. *"Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.*
2. *O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora.*
3. *Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.*
4. *Outrossim, não há como deixar de pronunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.*
5. *Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.*
6. *Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".*
7. *Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, não sendo o devedor/bens penhoráveis localizados, uma vez determinada a suspensão do feito e o posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação, pois já fixada a jurisprudência no sentido de que é desnecessária a intimação da exequente do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: **STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.**

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00145 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009406-71.2011.4.03.6133/SP

2011.61.33.009406-2/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : MOGI CENTER HOTEL LTDA |
| ADVOGADO | : SP300772 EDUARDO DE SOUZA e outro(a) |
| No. ORIG. | : 00094067120114036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, julgando extinta a execução fiscal. Alega a Apelante a inoccorrência da prescrição.

É o Relatório. DECIDO:

A r. sentença está em consonância com a Súmula nº 314/STJ segundo a qual "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*", bem como com a jurisprudência que trago à colação:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ARQUIVAMENTO DO FEITO. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.

1. *Passados cinco anos do arquivamento da ação executiva, impõe-se a declaração da prescrição intercorrente, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/80.*
2. *Os requerimentos de bloqueios de bens, negativamente respondidos, não têm o condão de suspender ou interromper o prazo prescricional. Antes, comprovam que a exequente não logrou êxito no seu mister de localizar bens penhoráveis do devedor.*
3. *Recurso especial provido.*

(STJ, REsp 1305755 / MG, processo: 2012/0018699-0, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 10/05/2012)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DILIGÊNCIAS INFRUTÍFERAS. TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL SEM A LOCALIZAÇÃO DE BENS PENHORÁVEIS. MANUTENÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO.

1. "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*" (Súmula 314/STJ). Dessarte, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do Código Tributário Nacional.
2. *O enunciado sumular busca assegurar a estabilização das relações pessoais e princípio da segurança jurídica. Desse modo, a norma do art. 40, caput, e parágrafos da Lei 6.830/80 conduz à prescrição se, ultrapassados cinco anos do arquivamento, não forem encontrados bens*

sobre os quais possa recair a penhora.

3. Pretende-se, assim, evitar a prática, não rara, de pedidos de desarquivamento dos autos, próximos ao lustro fatal, para a realização de diligências que frequentemente resultam infrutíferas e seguem acompanhadas de novo pleito de suspensão do curso da execução, tudo com o intuito de afastar a contumácia do ente fazendário.

4. Outrossim, não há como deixar de promunciar a prescrição intercorrente, nos casos em que não encontrados bens penhoráveis para a satisfação do crédito após o decurso do prazo quinquenal contado do arquivamento.

5. Outra não deve ser a inteligência da norma do art. 40, caput, e parágrafos, da Lei de Execução Fiscal, em obséquio de inarredável círculo vicioso em prol do Poder Público, o qual já ocupa condição de prestígio frente aos particulares nas relações jurídicas.

6. Dentro desse diapasão, mostra-se incensurável o acórdão atacado quando afirma: "a Fazenda Pública não diligenciou com eficiência no sentido de, dentro do prazo que a lei lhe faculta, promover o cumprimento efetivo do crédito tributário, motivo pelo qual o MM. Juiz a quo, visando a não perpetuação do processo e em respeito ao princípio da segurança jurídica, deparando-se com o transcurso de mais de 5 (cinco) anos a contar da data do primeiro arquivamento da execução, extinguiu o processo, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04".

7. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp 1245730 / MG, processo: 2011/0039682-3, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, fonte: DJe 23/04/2012)

Com efeito, não sendo o devedor/bens penhoráveis localizados, uma vez determinada a suspensão do feito e o posterior arquivamento, nos termos do artigo 40 da LEF, após o transcurso do lapso prescricional, é correta a sentença que reconhece a ocorrência da prescrição, nos termos do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80, com a redação dada pela Lei nº 11.051/04.

Ressalte-se que inexistente qualquer vício de intimação, pois já fixada a jurisprudência no sentido de que é desnecessária a intimação da exequente do arquivamento do feito após o transcurso da suspensão do mesmo. Precedente: **STJ, AgRg no AREsp 225152/GO, Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 04/02/2013; STJ, AgRg no AREsp 202392/SC, Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 28/09/2012.**

Ademais, "A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei." **(STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004).**

Por fim, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: **REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.**

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00146 APELAÇÃO CÍVEL Nº 2007.03.99.038754-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : MOVEIS LUCIO ANJOLETTA LTDA
No. ORIG. : 97.15.02729-6 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição tendo em vista que o executado sequer foi citado.

Pugna a União Federal a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

O Superior Tribunal de Justiça assentou o entendimento segundo o qual, na cobrança judicial do crédito tributário, a interrupção do lustro prescricional operada pela citação válida (redação original do CTN) ou pelo despacho que a ordena (redação do CTN dada pela LC 118/2005) sempre retroage à data da propositura da ação (art. 219, § 1º, do CPC, c/c art. 174, I do CTN). Precedentes: REsp. 1.120.295/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010, representativo da controvérsia, AgRg no REsp. 1.293.997/SE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 26.03.2012, AgRg no AREsp 34.035/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23.02.2012, e REsp. 1.284.219/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 01.12.2011.

Todavia, conforme salientado pelo Juízo a quo ao proferir sentença mais de 5 anos após ajuizada a execução, até aquele momento a

recorrida não havia sido citada, de modo que, tendo a execução sido promovida antes da alteração implementada pela LC 118/05, é imperioso o reconhecimento da prescrição, em razão da segurança jurídica, uma vez que o conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 01.02.2010, representativo da controvérsia). Precedente: REsp. 1.228.043/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 24.02.2011.

No mesmo sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO DEVEDOR. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. "Em execução fiscal, somente a citação pessoal interrompe a prescrição, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80, não se aplicando o novel comando da LC 118/05 a despachos que determinam a citação anteriores à sua vigência" (REsp 1.155.675/RJ, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 30/8/10)

2. Hipótese em que não ocorreu a citação do devedor em execução fiscal ajuizada em 4/12/96, conforme sentença proferida em 19/5/06.

3. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no Ag 1160891 / SP, processo: 2009/0037269-3, Relator: Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, fonte: DJe 23/02/2011)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. MORA NA CITAÇÃO IMPUTADA AO CREDOR. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ. PRESCRIÇÃO.

1. Em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar nº 118/05, é pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação pessoal produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da LEP - Lei nº 6.830/80.

2. Verificar se houve falha dos mecanismos inerentes à justiça no que se refere à citação esbarra na Súmula 7/STJ. Precedente: REsp 1.102.431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC.

3. Ajuizada a demanda dentro do prazo prescricional e realizada a citação do executado fora dele, o marco interruptivo deve retroagir à data do ajuizamento do feito somente no caso em que a demora na citação for imputada ao mecanismo da Justiça. (REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.05.10)

4. Portanto, no caso em que a demora na citação ou a sua não efetivação é imputada à exequente descabe a retroatividade da interrupção da prescrição à data da propositura da ação fiscal.

5. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp - 1.248.609, processo: 2011/0081823-0, Relator: MINISTRO CASTRO MEIRA, data do julgamento: 27/9/11)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL. FALTA DE CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. SÚMULA 106 DO STJ - INAPLICABILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. O art. 174 do CTN disciplina que a ação para a cobrança dos créditos tributários prescreve em cinco anos, a contar da data de sua constituição definitiva. 2. Quanto ao termo inicial para o cômputo do prazo prescricional, verifica-se, na hipótese, tratar-se de créditos fazendários constituídos por intermédio de declaração do contribuinte, não recolhidos aos cofres públicos. Em tais hipóteses, ausente nos autos a data da entrega da respectiva DCTF, o prazo prescricional deve ser contado a partir da exigibilidade dos valores, ou seja, o vencimento das obrigações. Precedentes. 3. Quanto ao marco interruptivo da prescrição, considerando que o caso em análise foi ajuizado antes da vigência da LC 118/05 (09/06/2005) e em pese ter me manifestado em sentido diverso em situações anteriores, curvo-me ao entendimento do E. STJ no sentido da inaplicabilidade indiscriminada da Súmula 106 aos executivos fiscais pelo simples fato de terem sido propostos antes da alteração legislativa. Há, portanto, que se fazer uma análise pontual e concreta do andamento processual, visto que a incidência da orientação sumulada só teria razão quando restasse evidenciado que a União se empenhou em implementar a citação do devedor, ou quando, de fato, a demora na citação decorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça. 4. No presente caso, a execução fiscal foi ajuizada em 29/04/2005 (fls. 02) e o despacho ordenatório da citação proferido em 06/05/2005 (fls. 17). Em 23/05/2005 (fls.57v), o mandado de citação foi expedido e retornou sem cumprimento, sendo juntado aos autos em 11/06/2005 (fls. 59v). Frustrada a diligência citatória, a exequente, em 22/02/2006, requereu a suspensão da execução do feito por 90 (noventa) dias (fls. 60), o que restou deferido pelo Juízo "a quo" às fls. 65. Transcorrido o prazo de suspensão, a exequente foi intimada em 14/11/2006 (fls. 67), contudo, o procurador da Fazenda Nacional limitou-se a exarar seu ciente em 24/11/2006 (fls. 66). O feito permaneceu sem movimentação processual efetiva até 30/01/2008, quando a exequente requereu a expedição de mandado de constatação a ser cumprido no endereço da parte executada (fls. 71), o que restou deferido pelo d. magistrado. 5. Em certidão de fls. 78, o Oficial de Justiça, em cumprimento à diligência requerida, atestou que "o local encontra-se desativado, com as atividades paralisadas". A tentativa de citação da executada, no endereço informado pela exequente às fls. 80, restou frustrada (fls.89). Intimada, a exequente requereu, em 20/05/2011, a inclusão do sócio da empresa executada no polo passivo da execução fiscal (fls. 91/92). 6. Na hipótese dos autos, verifica-se que o processo permaneceu paralisado, em virtude de pedido de suspensão do feito e da ausência de ato efetivo tendente a impulsionar o processo, no sentido de localizar a empresa executada ou bens passíveis de penhora, o que configura inércia da exequente no presente feito. 7. Desta feita, considerando que no presente caso restou configurada a inércia fazendária, uma vez que deixou de implementar esforços para ver seu direito de ação garantido com a citação válida do devedor (red. original do inc. I do art. 174 do CTN) no prazo quinquenal, não há como afastar a ocorrência da prescrição, visto que decorrido integralmente o lustro prescricional, contado este das datas dos vencimentos dos tributos, sem que houvesse a citação válida do devedor. Precedentes: TRF3 - Terceira Turma, AC 2010.03.99.000958-3, Rel. Des. Fed. Carlos Muta, v.u., j. 17/03/11; TRF4 - Primeira Turma, AC 200971990046638, Rel. Des. Fed. Maria de Fátima Freitas Labarrère, j. 27/01/10, v.u., publicado no D.E. de 09/02/2010. 8. Apelação e remessa oficial, tida por ocorrida, a que se nega provimento.

Destaque-se, ademais, que na hipótese dos autos a demora na citação não decorreu 'dos mecanismos inerentes à justiça', pois compete ao exequente fornecer o endereço do executado para a devida citação, sendo inaplicável ao caso o teor da Súmula 106/STJ. Ressalte-se, ainda, que poderia a Fazenda Nacional requerer a citação por edital, nos termos da Súmula 414/STJ, para produzir os efeitos previstos no parágrafo único do artigo 174, do Código de Processo Civil, o que também não o fez.

Por fim, de se ter em mente que "*A movimentação da máquina judiciária pode estar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto. Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei.*" (STJ, REsp 502732/PR, processo: 2003/0019265-6, 2003/0019265-6, **Ministro FRANCIULLI NETTO, DJ 29/03/2004**).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00147 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0510783-24.1998.4.03.6182/SP

1998.61.82.510783-4/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| APELADO(A) | : NEW FIBER IND/ E COM/ DE ARTEFATOS FIBRA DE VIDRO LTDA |
| EXCLUIDO(A) | : MARINA DELLA VEDOVA |
| ADVOGADO | : SP024927 ANDRE CHAGURI e outro(a) |
| EXCLUIDO(A) | : ODETE LUCIA TELES |
| No. ORIG. | : 05107832419984036182 13F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinto o processo executivo fiscal sem resolução de mérito, com fundamento no artigo 267, IV, c.c artigo 598, ambos do CPC.

Em grau de recurso pugna-se a reforma da r.sentença aduzindo a apelante que devido o redirecionamento da execução.

É o Relatório. DECIDO:

Discute-se nestes autos a possibilidade de redirecionamento da execução fiscal para os sócios-gerentes da sociedade executada. Segundo os documentos constantes dos autos, a sociedade executada se submeteu a processo falimentar já encerrado.

Vinha me posicionando pela possibilidade de inclusão dos sócios nos casos de falência, caso não restassem bens da massa falida. No entanto, curvo-me ao entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça em relação ao tema, que afirma que, para que a execução fiscal possa ser redirecionada, o ente público deve trazer à tona indícios de que os sócios diretores ou administradores da sociedade agiram com excesso de poderes ou de maneira a infringir a lei ou o contrato social, nos termos do art. 135 do Código Tributário Nacional.

Sobre o assunto, é esclarecedora a seguinte ementa do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EMPRESA FALIDA - NOME DO SÓCIO NA CDA - REDIRECIONAMENTO: IMPOSSIBILIDADE.

1. Na interpretação do art. 135 do CTN, o Direito pretoriano no STJ firmou-se no sentido de admitir o redirecionamento para buscar responsabilidade dos sócios, quando não encontrada a pessoa jurídica ou bens que garantam a execução.
2. Duas regras básicas comandam o redirecionamento: a) quando a empresa se extingue regularmente, cabe ao exequente provar a culpa do sócio para obter a sua imputação de responsabilidade; b) se a empresa se extingue de forma irregular, torna-se possível o redirecionamento, sendo ônus do sócio provar que não agiu com culpa ou excesso de poder.
3. Na hipótese dos autos, surge uma terceira regra: quando a empresa se extingue por falência, depois de exaurido o seu patrimônio. Aqui, a responsabilidade é inteiramente da empresa extinta com o aval da Justiça, sem ônus para os sócios, exceto quando houver comportamento fraudulento.
4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, improvido."

(STJ, RESP 868095, SEGUNDA TURMA, DJ 11/04/2007, p. 00235, Relatora Ministra ELIANA CALMON)

Desembargador Federal Márcio Moraes e AI 351328, processo 200803000402159, DJF3 07/04/2009, p. 409, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes.

A existência de processo falimentar não caracteriza dissolução irregular da sociedade, que motivaria a inclusão dos sócios no polo passivo, pois é procedimento legal previsto para assegurar o concurso entre os credores e a satisfação dos seus créditos.

Outrossim, a simples inexistência de bens em nome da sociedade executada não permite o redirecionamento da execução fiscal, conforme ampla jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (RESP 824914, Primeira Turma, DJ 10.12.2007, p. 297, Ministra Relatora Denise Arruda).

Não demonstrados, neste caso, indícios de fraude ou de infração à lei ou ao contrato social pelos sócios-gerentes, impossível sua inclusão no pólo passivo da execução fiscal.

Com efeito, aplica-se *in casu*, o disposto no art. 557, do CPC (Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior).

Ante o exposto, **nego seguimento ao recurso**, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00148 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0001421-40.2004.4.03.6119/SP

2004.61.19.001421-6/SP

| | |
|--------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| PARTE AUTORA | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RÉ | : TREGUEAR BRASIL COM/ IMP/ E EXP/ LTDA -EPP |
| REMETENTE | : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00014214020044036119 3 Vr GUARULHOS/SP |

DECISÃO

Trata-se de remessa oficial em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo a ocorrência da prescrição do crédito tributário.

A União Federal, devidamente intimada, deixou de apresentar recurso de apelação.

É o Relatório. DECIDO:

Inicialmente, de se pontuar que apesar de a remessa oficial devolver ao Tribunal *ad quem* o conhecimento de todas as questões suscitadas nos autos, e decididas desfavoravelmente à União, ao Estado, ao Distrito Federal, às respectivas autarquias e fundações de direito público, há ainda a previsão de interposição de recurso voluntário.

Com efeito, a não-interposição do recurso voluntário gera a presunção de resignação diante do provimento jurisdicional apresentado.

Precedentes: **STJ - EREsp 1036329/SP; AGRG NOS EDCL NO RESP 933821-SP, RESP 709784-SP, RESP 478908-PE, RESP 196561-RJ, RESP 904885-SP.**

Ademais, cabe destacar que o artigo 19, inciso II, da Lei nº 10.522/2002, dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que, em virtude de jurisprudência pacífica do Supremo Tribunal Federal, ou do Superior Tribunal de Justiça, sejam objeto de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, aprovado pelo Ministro de Estado da Fazenda.

Por fim, ressalte-se, ainda, que o disposto no § 2º do citado artigo prevê, em casos que tais, que a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório, o que se amolda a hipótese vertente, de modo que a presente remessa oficial não deve ser conhecida.

Neste sentido, é o aresto que trago à colação:

PROCESSO CIVIL - UNIÃO FEDERAL - DESISTENCIA DA APRESENTAÇÃO DE RECURSO - ARTIGO 19 DA LEI Nº 10.522/2002 - REMESSA OFICIAL - NÃO CONHECIDA 1. O Procurador da Fazenda Nacional, que atua na defesa da União Federal, informou às fls. 124/125 que não possui interesse em recorrer, tendo em vista a dispensa de fazê-lo contida no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2142/2006. 2. O artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 dispensa a Procuradoria da Fazenda Nacional de contestar as ações e não interpor recurso nas matérias que trata a lei. 3. O § 1º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 prescreve que nos casos de dispensa de recorrer o Procurador da Fazenda Nacional que atua no caso deve informar de forma expressa que não irá apresentar recurso. 4. O § 2º do artigo 19 da Lei nº 10.522/2002 determina que no caso de ocorrência da hipótese do § 1º a sentença não será submetida ao duplo grau obrigatório. 5. Remessa oficial não conhecida.

(TRF3, REO - 1285515, processo: 0006018-32.2006.4.03.6103, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, e-DJF3 DATA: 01/09/2009)

Ante o exposto, **não conheço** da remessa oficial.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem

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

00149 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0009377-30.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.009377-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PENASIL COML/ DE ELETRONICOS LTDA e outro(a)
: JOAO RIBEIRO DA SILVA
No. ORIG. : 00093773020114036130 2 Vr OSASCO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a remissão da dívida, nos termos do artigo 14 da Lei nº 11.941/09.

Pugna-se em grau de recurso a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

Conforme reiterados julgados desta Corte a aplicabilidade do artigo 14 da Lei nº 11.941/09 para fins de extinção da execução por força da remissão prevista na norma mencionada, para além de verificar o valor da execução fiscal, se igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), cabe ao Magistrado perscrutar acerca da respectiva data do vencimento dos débitos, bem ainda se o devedor possui outros débitos que, consolidados, ultrapassem o limite legal, o que ocorre na hipótese dos autos, de modo que a r. sentença merece reparo.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO LEGAL. ART. 557, § 1º, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXTINÇÃO DA AÇÃO. DESCABIMENTO. PARCELAMENTO POSTERIOR AO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. REMISSÃO. REQUISITOS AUSENTES. AGRAVO DESPROVIDO. 1. A decisão agravada foi prolatada a teor do disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, bem como em conformidade com a legislação aplicável à espécie e amparado em súmula ou jurisprudência dominante do Tribunal ou dos Tribunais Superiores. 2. É assente no C. Superior Tribunal de Justiça o entendimento de que o parcelamento de débitos apenas dá ensejo à extinção da execução quando realizado em momento anterior à propositura da ação. 3. Analisando o caso concreto, observa-se que a adesão ao programa parcelamento foi realizada após o ajuizamento da ação (fl. 215), devendo esta, por ora, apenas ser suspensa, nos termos do artigo 151, VI, do CTN, e não extinta. 4. No que tange à aplicabilidade do artigo 14, caput, da Medida Provisória n. 449/08, convertida na Lei n. 11.941/2009, a jurisprudência dominante dos Tribunais pátrios é firme no sentido de que, para fins de extinção da execução por força da remissão prevista na norma mencionada, além de verificar o valor da execução fiscal, se igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), cabe ao Magistrado perscrutar acerca da respectiva data do vencimento dos débitos, bem ainda se o devedor possui outros débitos que, consolidados, ultrapassem o limite legal, a teor da redação do referido dispositivo legal. 5. No caso em tela, não restou demonstrado o cumprimento dos requisitos necessários, pois a exequente manifestou-se desfavoravelmente ao pleito da agravante, visto que o somatório de pendências fiscais é superior ao limite fixado pelo dispositivo em referência (fls. 231/252). 6. O agravante não trouxe nenhum elemento capaz de ensejar a reforma do decism, limitando-se a mera reiteração do quanto já expedido nos autos, sendo certo que não aduziu qualquer argumento apto a modificar o entendimento esposado na decisão ora agravada. 7. Agravo desprovido.

(TRF3, AI - 474586, processo: 0013654-15.2012.4.03.0000, JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/07/2014)

"PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO - REMISSÃO DO ARTIGO 14 DA LEI Nº 11.941/09 - DÍVIDAS SUPERIORES A R\$ 10.000,00 POR SUJEITO PASSIVO - IMPOSSIBILIDADE. I - O artigo 557 do CPC admite o julgamento monocrático de relator quando o recurso for manifestamente improcedente, como no caso. II - Sobre a aplicabilidade do artigo 14 da Lei nº 11.941/09, a jurisprudência dominante dos Tribunais pátrios é firme no sentido de que, para fins de extinção da execução por força da remissão prevista na norma mencionada, para além de verificar o valor da execução fiscal, se igual ou inferior a R\$ 10.000,00 (dez mil reais), cabe ao Magistrado perscrutar acerca da respectiva data do vencimento dos débitos, bem ainda se o devedor possui outros débitos que, consolidados, ultrapassem o limite legal. III - Somatório de pendências fiscais do executado superior ao limite fixado. IV - Agravo legal improvido.

(TRF3, AI - 444601, processo: 0019399-10.2011.4.03.0000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/01/2014)

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, com fundamento no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00150 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017126-39.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.017126-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : JR NETO TECIDOS -ME
ADVOGADO : SP111074 ANTONIO SERGIO DA SILVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00171263920114036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, reconhecendo que a ocorrência de litispendência, condenando a União Federal ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.5000,00.

Pugna a apelante a reforma da sentença alegando, em suma, que é indevida sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

É o Relatório. DECIDO:

A r.sentença não merece reforma, em relação aos honorários advocatícios.

A condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal é tema pacífico na jurisprudência, conforme arestos que trago à colação:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO. CANCELAMENTO DO DÉBITO PELA EXEQÜENTE. ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DECLARAÇÃO DE DÉBITOS E CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS FEDERAIS - DCTF. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APLICAÇÃO DO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. IMPRESCINDIBILIDADE DA VERIFICAÇÃO DA DATA DE APRESENTAÇÃO DA DECLARAÇÃO RETIFICADORA, SE HOVER, EM COTEJO COM A DATA DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL.

1. Não viola o art. 535, do CPC, o acórdão que vem dotado de fundamentação suficiente para sustentar o decidido.
2. Em sede de execução fiscal é impertinente a invocação do art. 1º-D, da Lei n. 9.494/97, tendo em vista que o Plenário do STF, em sessão de 29.09.2004, julgando o RE 420.816/PR (DJ 06.10.2004) declarou incidentalmente a constitucionalidade da MP n. 2180-35, de 24.08.2001 restringindo-lhe, porém, a aplicação à hipótese de execução, por quantia certa, contra a Fazenda Pública (CPC, art. 730).
3. É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exeqüente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.
4. Tendo havido erro do contribuinte no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF, é imprescindível verificar a data da apresentação do documento retificador, se houver, em cotejo com a data do ajuizamento da execução fiscal a fim de, em razão do princípio da causalidade, se houver citação, condenar a parte culpada ao pagamento dos honorários advocatícios.
5. O contribuinte que erra no preenchimento da Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF deve ser responsabilizado pelo pagamento dos honorários advocatícios, por outro lado, o contribuinte que a tempo de evitar a execução fiscal protocola documento retificador não pode ser penalizado com o pagamento de honorários em execução fiscal pela demora da administração em analisar seu pedido.
6. Hipótese em que o contribuinte protocolou documento retificador antes do ajuizamento da execução fiscal e foi citado para resposta com a conseqüente subsistência da condenação da Fazenda Nacional em honorários.
7. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp nº 1.111.002, processo: 2009/0016193-7, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, data do julgamento: 23/9/2009)

No mesmo sentido, "O entendimento desta Corte (STJ) é no sentido de que a desistência da execução fiscal após oferecidos os embargos à execução pelo devedor não exime a exequente do pagamento da verba honorária. Sobre o tema, editou-se a Súmula

n. 153/STJ, in verbis: "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos não exime o exequente dos encargos da sucumbência". Referida súmula é utilizada por esta Corte para possibilitar a condenação da Fazenda Pública em verba honorária, não obstante o que dispõe o art. 26 da Lei n. 6.830/80. O mesmo raciocínio pode ser utilizado para possibilitar a condenação da Fazenda Pública exequente em honorários advocatícios, a despeito do teor do art. 19, § 1º da Lei n. 10.522/02, quando a extinção da execução ocorrer após a contratação de advogado pelo executado, ainda que para oferecer exceção de pré-executividade. (REsp 1239866/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 15.4.2011)".

Destaque-se, ainda, que a Corte Superior de Justiça, em julgamento, com repercussão geral, entendeu que "É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade. (REsp 1185036/PE, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 01/10/2010)".

Assim, na hipótese dos autos, a União que deu causa ao indevido ajuizamento da execução fiscal deve ser condenada ao pagamento de honorários advocatícios.

Com efeito, vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. Precedente: STJ, REsp 1.155.125/MG, Rel. Ministro Castro Meira, Primeira Seção, DJe 6.4.2010.

In casu, tendo em vista o zelo do advogado, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço, a condenação da União Federal ao pagamento de honorários advocatícios deve ser mantida no quantum fixado na r. sentença.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recuso interposto, com fundamento no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00151 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016994-74.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016994-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO(A) : SEBASTIAO ANADAO VARGEM GRANDE DO SUL -ME
No. ORIG. : 10.00.00036-6 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Conselho em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal, sem julgamento do mérito, com fundamento no artigo 267, VI, do CPC, reconhecendo a ausência de interesse de agir, diante do valor dado à causa.

É o relatório. DECIDO.

In casu, aplica-se o disposto no artigo 557 do Código de Processo Civil, vejamos:

O E. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.111.982 - com repercussão geral - firmou posição no sentido de que não cabe a extinção das execuções fiscais de pequeno valor sob o fundamento de falta de interesse de agir. As execuções devem ser arquivadas, sem baixa na distribuição, nos termos do disposto no artigo 20 da Lei 10.522/02. Transcrevo a ementa do julgado: **TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.**

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados, sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04.

2. Precedentes: EREsp 669.561/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJU de 1º.08.05; EREsp 638.855/RS, Rel. Min. João Otávio de Noronha, DJU de 18.09.06; EREsp 670.580/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJU de 10.10.05; REsp 940.882/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 21.08.08; RMS 15.372/SP, Rel. Min. Humberto Martins, DJe de 05.05.08; REsp 1.087.842 Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 13.04.09; REsp 1.014.996/SP, Rel. Min. Denise Arruda, DJe de 12.03.09; EDcl no REsp 906.443/ SP. Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 27.03.09; REsp 952.711/SP, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 31.03.09.

3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(STJ, Resp: 1.111.982 - SP, processo: 2009/0033394-6, data do julgamento: 13/5/2009, Relator: Ministro Castro Meira)

Ademais, sobre o tema, o E. STJ editou a Súmula 452, consolidando que "A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício."

Ante o exposto, **dou provimento** à apelação, nos termos do § 1º-A do artigo 557 do CPC.
Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00152 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006656-07.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.006656-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP211568 ANA CAROLINA GIMENES GAMBA
APELADO(A) : BENEDITO BARRETO SOBRINHO falecido(a)
No. ORIG. : 03.00.00006-4 2 Vr SAO MANUEL/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por CRF em face de sentença que julgou extinta a execução fiscal reconhecendo a ocorrência da prescrição.

Em grau de recurso, pugna-se a reforma da r. sentença.

É o Relatório. DECIDO:

O E. STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atribuir, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, o E. STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução, que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010) - grifei.

No presente caso, desde o ajuizamento da ação (2003) até a prolação da r. sentença (2011) sequer o executado fora citado, cabendo destacar o uma vez frustradas as tentativas de citações por correio e oficial de justiça, o Conselho poderia requerer a citação por edital a viabilizar a interrupção da prescrição - o que não ocorreu na hipótese dos autos.

Com efeito, como bem fixado na r. sentença, não há que se imputar a demora da citação ao Poder Judiciário, devendo-se, portanto reconhecer a ocorrência da prescrição, vez que inaplicável, à hipótese, o entendimento tirado do julgamento do REsp nº 1.120.295, e da Súmula nº 106/STJ.

Neste sentido, são os arestos que trago à colação:

DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AJUIZAMENTO DA DEMANDA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR 118/2005. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL CONDICIONADO À CITAÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. PRESCRIÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 219, § 5º, DO CPC. ACÓRDÃO RECORRIDO QUE, À LUZ DA PROVA DOS AUTOS, CONCLUIU PELA INAPLICABILIDADE DO ENUNCIADO SUMULAR 106 DO STJ. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO.

I. Quanto à ocorrência da prescrição intercorrente dos créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar o REsp 999.901/RS (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 10/06/2009), sob o rito do art. 543-C do CPC, adotou as seguintes premissas, a respeito da interrupção da prescrição, para cobrança de créditos tributários: (a) na vigência da redação original do inciso I do

parágrafo único do art. 174 do CTN, o despacho judicial ordenador da citação, por si só, não possuía o efeito de interromper a prescrição, pois se impunha a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o parágrafo único do mencionado art. 174 do CTN; (b) a Lei

Complementar 118/2005, que alterou o art. 174 do CTN, o fez para atenuar, ao despacho do juiz que ordenar a citação, o efeito interruptivo da prescrição. Porém, a data desse despacho deve ser posterior à entrada em vigor da mencionada Lei Complementar, sob pena de indevida retroação da novel legislação; (c) a Lei de Execução Fiscal, em seu art. 8º, III, prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional (STJ, REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 10/06/2009).

II. Posteriormente, ao julgar o REsp 1.120.295/SP (Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe de 21/05/2010), igualmente sob o rito do art. 543-C do CPC, a Primeira Seção do STJ assim se pronunciou sobre a aplicabilidade das disposições do art. 219 do CPC às Execuções Fiscais para cobrança de créditos tributários: (a) o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da Execução Fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174, do CTN); (b) o CPC, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em Execução Fiscal para cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição, atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), retroage à data do ajuizamento da execução que deve ser proposta dentro do prazo prescricional; (c) "incumbe à parte promover a citação do réu nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (art. 219, § 2º, do CPC) (STJ, REsp 1.120.295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 21/05/2010).

III. Não se pode olvidar que, na Primeira Seção do STJ, por ocasião do julgamento do REsp 1.102.431/RJ, também sob o rito do art. 543-C do CPC, assentou-se o entendimento de que "a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto no enunciado sumular 7/STJ" (STJ, REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/02/2010).

IV. No presente caso, o executivo fiscal foi proposto em 09/06/2004, o despacho ordinatório da citação ocorreu em 14/07/2004 - anteriormente à vigência da LC 118/2005 -, os créditos tributários foram constituídos em 1998 e 1999, e a citação, por carta precatória, ocorreu apenas em 20/06/2006, sem que a demora em tal ato fosse imputada aos mecanismos da Justiça - como constou do acórdão recorrido -, motivo pelo qual não se pode falar em interrupção retroativa à data do ajuizamento da ação.

V. No caso, conclusão em sentido contrário ao acórdão recorrido, para se entender que a demora na citação decorreu dos mecanismos da Justiça - como se pretende, no Especial -, demandaria reexame de matéria fático-probatória, vedado, pela Súmula 7/STJ.

VI. Nesse contexto, no acórdão recorrido, foram observados, de maneira coerente e harmônica, os entendimentos adotados pela Primeira Seção do STJ, nos três aludidos Recursos Repetitivos (REsp 999.901/RS, REsp 1.120.295/SP e REsp 1.102.431/RJ).

VII. Agravo Regimental ao qual se nega provimento.

(STJ, AgRg no REsp 1499417/RS, processo: 2014/0311171-6, Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, DJe 20/08/2015)
DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PREVALÊNCIA DO INCISO I DO PARÁGRAFO ÚNICO DO ART. 174 DO CTN, NA REDAÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. INÉRCIA DO PODER JUDICIÁRIO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ. ARTIGO 557 DO CPC. AGRAVO LEGAL DESPROVIDO. I - Com a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o art. 174, parágrafo único, I, do CTN foi modificado para determinar como uma das causas de interrupção da prescrição o despacho que determina a citação. Sendo aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à entrada em vigor, sob pena de retroação da nova legislação. II - Para as causas cujo despacho que ordena a citação seja anterior à entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, aplica-se o art. 174, parágrafo único, I, do CTN, em sua redação anterior como no presente caso, tem-se que somente a citação válida tem o condão de interromper o prazo prescricional. III - A interrupção da prescrição só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, nos termos da Súmula 106/STJ. No presente caso, conforme se depreende da leitura dos autos, a negativa de citação não decorreu apenas dos mecanismos inerentes ao Poder Judiciário. IV - Agravo a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1352311, processo: 0012506-07.2001.4.03.6126, Desembargador Federal ANTÔNIO CEDENHO, e-DJF3: 30/7/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. ART. 557, §1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DEMANDA AJUIZADA ANTES DO ADVENTO DA LEI COMPLEMENTAR N.º 118/2005. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO DO DEVEDOR. SÚMULA 106. INAPLICABILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO. 1. Considerando que a execução fiscal fora ajuizada antes do advento da Lei Complementar 118/2005, a interrupção da prescrição somente ocorre com a citação do devedor. 2. In casu, a execução foi ajuizada em 22 de junho de 2004, sendo que dentro do lapso prescricional a empresa executada e seus sócios não haviam sido citados. Desse modo, considerando o marco inicial utilizado na sentença (data de inscrição em dívida ativa do crédito, 30/10/2003) e a não efetivação da citação da executada no quinquênio legal, restou comprovada a ocorrência da prescrição. 3. Por outro lado, não ficou comprovado que a demora da citação tenha ocorrido por motivos relacionados ao judiciário. Ao revés, houve várias tentativas de citação da executada (f. 18, 37, 46 e 62), porém todas foram infrutíferas. Assim, no presente caso é inaplicável a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça. 4. Agravo

desprovido.

(TRF3, APELREEX - 2045467, processo: 0029694-34.2004.4.03.6182, Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS, e-DJF3: 22/5/2015)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00153 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013465-08.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.013465-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia do Estado de Sao Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO
APELADO(A) : PREFEITURA MUNICIPAL DE RIBEIRAO GRANDE
ADVOGADO : SP091452 JOSE ANTONIO MARTINS SOUTO
No. ORIG. : 10.00.04257-5 A Vr CAPAO BONITO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, condenando o embargado ao pagamento de honorários fixados em R\$ 500,00.

Pugna a apelante a reforma de sentença alegando, em síntese, que é necessária a manutenção de responsável técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos.

É o relatório. DECIDO:

A exigência de se manter profissional farmacêutico abrange apenas as drogarias e farmácias, não se aplicando aos dispensários de medicamentos.

Ressalto-se que o Superior Tribunal de Justiça fixou orientação reafirmada pela Primeira Seção, no julgamento do REsp. 1.110.906/SP, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, no sentido de que a Lei 5.991/73, em seu art. 15, somente exigiu a presença de responsável técnico, bem como sua inscrição no respectivo conselho profissional, em farmácias e drogarias. Destarte, os dispensários de medicamentos, situados em hospitais e clínicas (art. 4º, XIV), não estão obrigados a cumprir as referidas exigências.

Neste sentido, trago à colação os seguintes arestos:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO REGIONAL DE FARMÁCIA. DISPENSÁRIO DE MEDICAMENTOS. PRESENÇA DE FARMACÊUTICO. DESNECESSIDADE. ROL TAXATIVO NO ART. 15 DA LEI N. 5.991/73. OBRIGAÇÃO POR REGULAMENTO. DESBORDO DOS LIMITES LEGAIS. ILEGALIDADE. SÚMULA 140 DO EXTINTO TFR. MATÉRIA PACIFICADA NO STJ.

1. *Cuida-se de recurso especial representativo da controvérsia, fundado no art. 543-C do Código de Processo Civil sobre a obrigatoriedade, ou não, da presença de farmacêutico responsável em dispensário de medicamentos de hospitais e clínicas públicos, ou privados, por força da Lei n. 5.991/73.*

2. *Não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos, conforme o inciso XIV do art. 4º da Lei n. 5.991/73, pois não é possível criar a postulada obrigação por meio da interpretação sistemática dos arts. 15 e 19 do referido diploma legal.*

3. *Ademais, se eventual dispositivo regulamentar, tal como o Decreto n. 793, de 5 de abril de 1993 (que alterou o Decreto n. 74.170, de 10 de junho de 1974), fixar tal obrigação ultrapassará os limites da lei, porquanto desbordará o evidente rol taxativo fixado na Lei n. 5.991/73.*

4. *A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. Precedentes.*

5. *O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavascki, incorporado aos presentes fundamentos.*

6. *Recurso sujeito ao regime do art. 543-C do CPC, combinado com a Resolução STJ 08/2008.*

Recurso especial improvido.

(STJ, REsp nº 1.110.906/SP, processo: 2009/0016194-9, MINISTRO HUMBERTO MARTINS, data do julgamento: 23/5/2012)

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. CONTROVÉRSIA SOBRE A NECESSIDADE DE PROFISSIONAL FARMACÊUTICO EM UNIDADES BÁSICAS DE SAÚDE. QUESTÃO ANÁLOGA À DECIDIDA PELA PRIMEIRA SEÇÃO DO STJ, NA SISTEMÁTICA DO ART. 543-C DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO.

1. A Corte Especial do STJ entendeu não ser cabível agravo contra decisão que nega seguimento ao recurso especial com apoio no art. 543-C, § 7º, I, do CPC (QO no Ag 1.154.599/SP, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, Corte Especial, julgado em 16.2.2011, DJe 12.5.2011). 2. Conforme entendimento sedimentado pela Primeira Seção no julgamento do REsp 1.110.906/SP, realizado na sistemática do art. 543-C do CPC, "a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é obrigatória a presença de farmacêutico em dispensário de medicamentos de hospital ou de clínica, prestigiando - inclusive - a aplicação da Súmula 140 do extinto Tribunal Federal de Recursos. O teor da Súmula 140/TFR - e a desobrigação de manter profissional farmacêutico - deve ser entendido a partir da regulamentação existente, pela qual o conceito de dispensário atinge somente "pequena unidade hospitalar ou equivalente" (art. 4º, XV, da Lei n. 5.991/73); atualmente, é considerada como pequena a unidade hospitalar com até 50 (cinquenta) leitos, ao teor da regulamentação específica do Ministério da Saúde; os hospitais e equivalentes, com mais de 50 (cinquenta) leitos, realizam a dispensação de medicamentos por meio de farmácias e drogarias e, portanto, são obrigados a manter farmacêutico credenciado pelo Conselho Profissional, como bem indicado no voto-vista do Min. Teori Zavaski, incorporado aos presentes fundamentos". 3. No caso dos autos, observando o teor do acórdão a quo, nota-se que houve decisão em sintonia com o entendimento sedimentado pelo STJ, na sistemática do art. 543-C do CPC. O Conselho recorrente pretende reavivar a discussão da necessidade de técnico farmacêutico em dispensário de medicamentos, tentando fazer crer que as Unidades Básicas de Saúde mereceriam outro entendimento a respeito da matéria. Contudo, suas alegações não convencem e está nítido que sua pretensão é rediscutir tema que já foi apreciado pelo STJ, no julgamento do recurso repetitivo. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGARESP - 515890, processo: 201401106061, Min. HUMBERTO MARTINS, DJE DATA:26/08/2014)

A sentença, portanto, não merece reforma, nem mesmo em relação à fixação dos honorários advocatícios, pois respeitado os princípios elencados no artigo 20 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00154 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0016777-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.016777-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Conselho Regional de Farmácia do Estado de São Paulo CRF/SP
ADVOGADO : SP285951 MARCIO DANTAS DOS SANTOS
APELADO(A) : MARIA NILCEIA S OLIVEIRA -ME
No. ORIG. : 10.00.00100-5 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Cuida-se apelação em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, III, do Código de Processo Civil, já que o exequente não deu prosseguimento ao feito.

Em grau de apelação pugna-se a reforma da r. sentença.

É o relatório. DECIDO.

No presente caso, o Juízo *a quo* julgou extinta a execução fiscal, com fundamento no art. 267, III, do CPC, já que o CRF não se manifestou, após devidamente intimada, para dar prosseguimento ao feito.

Com efeito, as execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil, de modo que a parte inerte deve suportar as consequências jurídicas decorrentes de sua inatividade.

Pacífico o entendimento jurisprudencial, respaldando a extinção da execução fiscal por inércia da exequente, após ser devidamente intimada a se manifestar, fica inerte.

Neste sentido, é a jurisprudência de nossos Tribunais:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. FAZENDA NACIONAL. EXTINÇÃO DO FEITO POR ABANDONO DE CAUSA. APLICAÇÃO DO ART. 267, III, DO CPC. POSSIBILIDADE. SÚMULA 240/STJ. AFASTAMENTO NA ESPÉCIE. EXECUÇÃO NÃO-EMBARGADA.

1. Entendimento desta Corte no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito

sem julgamento do mérito" (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.5.2007). 2. Na espécie, tratando-se de execução não-embargada, afasta-se a aplicação da Súmula 240/STJ a fim de dispensar o requerimento do réu para extinção do feito. Precedentes: (AgRg no REsp 644885/PB, Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS, DJe 08/05/2009; REsp 1057848/SP, Relator(a) Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 04/02/2009; REsp 795.061/PB, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 16/09/2008 REsp 770.240/PB, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJ 31.05.2007) 2. Agravo regimental não provido.

(STJ, AGA-1093239, processo: 200801978946, Fonte: DJE DATA:15/10/2009, Relator MAURO CAMPBELL MARQUES) PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - ABANDONO DO PROCESSO - ARTIGO 267, INCISO III, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DO MÉRITO - PRÉVIA INTIMAÇÃO PESSOAL.

1. A orientação das Turmas que integram a Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que "a inércia da Fazenda exequente, uma vez atendidos os artigos 40 e 25, da Lei de Execução Fiscal e regularmente intimada com o escopo de promover o andamento da execução fiscal, impõe a extinção do feito sem julgamento do mérito". (REsp 770.240/PB, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 31.5.2007). 2. Havendo a intimação pessoal do representante da Fazenda, para dar prosseguimento ao feito, permanecendo ele inerte, cabe ao juiz determinar a extinção do processo, sem julgamento de mérito, por abandono de causa. 3. Inaplicável a Súmula 240 do STJ nas Execuções não embargadas. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGRESP-644885, processo: 200400349172, Fonte: DJE DATA:08/05/2009, Relator: HUMBERTO MARTINS) PROCESSUAL CIVIL E EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DE OFÍCIO POR INÉRCIA DA EXEQUENTE - APLICAÇÃO DO ART. 267, III E § 1º DO CPC - POSSIBILIDADE - REEXAME FÁTICO PROBATÓRIO - SÚMULA 7/STJ. 1. É vedado o reexame de matéria fático-probatória em sede de recurso especial, a teor do que prescreve a Súmula 7 desta Corte. 2. Conforme o entendimento predominante na 1ª Seção desta Corte, é possível a extinção do processo de execução fiscal com base no art. 267, III, do CPC, haja vista a possibilidade da sua aplicação subsidiária àquele procedimento. 3. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(STJ, RESP- 1086363, processo: 200801887700, Fonte: DJE DATA:27/03/2009, Relatora: ELIANA CALMON) PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL - EXTINÇÃO DO FEITO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO - ABANDONO - ART. 267, III, CPC - APLICABILIDADE - NÃO-INCIDÊNCIA DA SÚMULA 240, STJ. EXECUÇÃO FISCAL NÃO EMBARGADA. INTIMAÇÃO POR AVISO DE RECEBIMENTO - POSSIBILIDADE - SEDE DO CONSELHO FORA DA SUBSEÇÃO DO JUÍZO.

1. Trata-se de execução fiscal que teve seu trâmite na Subseção da Justiça Federal de Franca, enquanto que o Conselho exequente atuante no feito tem sede administrativa nesta capital, motivo pelo qual as intimações foram realizadas por carta com aviso de recebimento, que foram regularmente recebidas no seu destino. 2. Há farta jurisprudência no sentido de ser válida esta forma de procedimento quando o representante da Fazenda Pública não exerce suas funções na comarca por onde tramita a execução, como ocorre neste feito. Logo, as intimações do Conselho efetuadas por correio com aviso de recebimento não afrontam a via pessoal imposta pelo ordenamento jurídico e atendem aos ditames previstos no artigo 25 da Lei 6.830/80. Precedente do STJ: REsp 1.352.882-MS Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12/6/2013. 3. As execuções fiscais são regidas pela Lei n. 6.830/80 e, subsidiariamente, pelas normas do Código de Processo Civil. É preciso observar, porém, que tal diploma processual prevê a possibilidade de extinção da ação por desídia da parte autora. E não se pode conceber a paralisação do processo de execução por tempo indeterminado em razão de figurar como credor o Estado ou suas autarquias, devendo, pois, sujeitar-se esta à observância dos prazos processuais (como qualquer outra parte processual), suportando, por conseguinte, os prejuízos jurídicos decorrentes de seu não cumprimento. 4. Precedentes: STJ 1ª Turma, AGRESP 704052, Processo: 200401643748/RS, Rel. DENISE ARRUDA, publicado no DJ DATA:04/10/2007, p. 175; STJ 2ª Turma, RESP n. 795061, processo n. 200501847493, rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, publicado no DJE de 16/09/2008; STJ 1ª Turma, RESP n. 272479, processo n. 200000818879/SP, Relator Min. JOSÉ DELGADO v.u., DJ 05/03/2001, p. 133. 5. Afasto a aplicação da Súmula 240 do STJ no caso em comento, visto que não foram opostos embargos à execução fiscal pelo executado. Entendimento consolidado do STJ: 2ª Turma, Resp 795061, processo 200501847493, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 16/09/2008; 2ª Turma, AGRESP 889752, processo 200602108828, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, v.u., publicado no DJE de 13/10/2008; 1ª Turma, RESP 688681, processo 200401334346, Rel. Min. José Delgado, v.u., publicado no DJ de 11/04/2005, p. 202, RSTJ Vol.:00192, p. 215. 6. Apelação a que se nega provimento.

(TRF3, AC - 1875716, processo: 0000092-98.2010.4.03.6113, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, e-DJF3: 25/10/2013)

Ante o exposto, **nego seguimento** ao recurso de apelação, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Às medidas cabíveis. Após, à Vara de Origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00155 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0001414-47.2010.4.03.6116/SP

2010.61.16.001414-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : GERMINIANO MIRANDA NETO
ADVOGADO : SP253665 LEANDRO PEPES CARDOSO DE ALMEIDA e outro(a)
REMETENTE : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00014144720104036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação ordinária com pedido de repetição do indébito, movida em face da União Federal, com vistas a declarar a inexigibilidade do IRPF no regime de caixa sobre benefício previdenciário recebido acumuladamente e restituição dos valores retidos e pagos a maior corrigidos pela taxa Selic. Valor atribuído à causa em agosto de 2010: R\$ 8.575,53.

Indeferido os benefícios da justiça gratuita (fls. 37).

Citada, a ré apresentou contestação (fls. 40 e ss.).

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido para declarar a inexigibilidade do imposto de renda no regime de caixa sobre os valores recebidos acumuladamente referente à benefício previdenciário, devendo a exação ser calculada pelo regime de competência e condenando a ré a restituir os valores pagos a maior corrigidos pelo mesmo índice que incide sobre as cobranças de créditos tributários e também pelo art. 170-A do CTN. Condenada a União ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% do valor da condenação. Sentença sujeita ao reexame necessário (fls. 52 e ss.).

A União Federal apresentou recurso de apelação pugnando pela reforma da sentença para manter a tributação pelo regime de caixa (fls. 61 e ss.).

Regulamente processado o recurso e recebido em ambos os efeitos, subiram os autos com contrarrazões a esta Corte.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal por força do disposto nos arts. 71 e 77, da Lei nº. 10.741/03 este se manifestou pelo prosseguimento do feito (fls. 81 e ss.).

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental (art. 33, inciso VIII).

DECIDO.

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

Inicialmente, não conheço da remessa oficial, uma vez que o interesse econômico discutido na presente demanda não alcança o valor estabelecido no artigo 475, §2º, do Código de Processo Civil.

Observe que a presente lide versa sobre a exação do Imposto de Renda incidente sobre o pagamento em parcela única de prestações atrasadas de renda mensal de aposentadoria, sendo que tal crédito decorreu da inércia do INSS.

Ressalto que recebimento em pagamento único de prestações atrasadas de aposentadoria possui natureza salarial, configurando assim acréscimo patrimonial, com incidência de tributação.

Ocorre que, o Fisco não pode se beneficiar do recebimento acumulado dos valores atrasados de aposentadoria por parte do segurado, uma vez que se o pagamento tivesse sido efetuado corretamente haveria a incidência de alíquota menor ou não incidiria, sendo que o egrégio Superior Tribunal de Justiça sintetizou este entendimento no julgamento do Recurso Especial n.º 783724/RS - Processo n.º 2005/0158959-0, relatado pelo Ministro Castro Guerra, publicado no DJ de 25/08/2006, ementa que colaciono:

"TRIBUTÁRIO. BENEFÍCIO PREVIDENCIÁRIO RECEBIDO EM DECORRÊNCIA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPOSTO DE RENDA RETIDO NA FONTE. VALORES PAGOS ACUMULADAMENTE.

1. O imposto de renda incidente sobre rendimentos pagos acumuladamente deve ser calculado com base nas tabelas e alíquotas das épocas próprias a que se referem tais rendimentos. Em outras palavras, a retenção na fonte deve observar a renda que teria sido auferida mês a mês pelo contribuinte se não fosse o erro da administração e não no rendimento total acumulado recebido em virtude de decisão judicial. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

2. Recurso especial improvido."

Ante ao exposto, não conheço da remessa oficial nos termos do art. 557, caput, do CPC, nego seguimento à apelação da União e mantenho a sentença em seus termos.

P.R.I.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00156 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001766-79.2014.4.03.6143/SP

2014.61.43.001766-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : ALMEIDA BUDOYA CORRETORA DE SEGUROS LTDA
ADVOGADO : SP121133 ROGERIO ALESSANDRE OLIVEIRA CASTRO e outro(a)
No. ORIG. : 00017667920144036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação em ação ordinária cominada com repetição de indébito, movida em face da UNIÃO FEDERAL, com vistas a declarar a inexigibilidade do recolhimento majorado da COFINS da autora C.A.S. PRUDENTE CORRETORA DE SEGUROS S/S LTDA - EPP e a restituição do valor pago a maior (1%) nos últimos cinco antes que antecedem a propositura da ação com correção pela taxa Selic, via precatório ou compensação com COFINS e outros tributos federais, conforme legislação vigente. Valor atribuído à causa em novembro de 2014: R\$ 10.000,00.

Citada, a ré apresentou contestação (fls. 168 e ss.).

Sobreveio sentença julgando procedente o pedido para declarar a inexigibilidade da COFINS na alíquota majorada de 4% e condenar a ré a restituir os valores recolhidos a maior, observando a prescrição quinquenal, podendo a autora optar pela compensação. Os valores apurados em liquidação da sentença corrigidos conforme o Manual de Cálculos da Justiça Federal. Condenada a ré ao pagamento de custas e honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00. (fls. 198 e ss.).

A União Federal apresentou recurso de apelação pugnando a reforma da sentença para manter a tributação da COFINS em 4% (fls.204 e ss.).

Regularmente processado o recurso e recebido em ambos os efeitos, subiram os autos, com contrarrazões, a esta Corte.

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental (art. 33, inciso VIII).

DECIDO.

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

Observo que a celeuma cinge-se sobre a exigibilidade da COFINS na alíquota de 4% sobre a receita bruta da autora, pessoa jurídica que exerce atividade de corretagem de seguros.

Sobre o assunto, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é pacífica em reconhecer o direito da aplicação da alíquota em 3% das pessoas jurídicas que exercem atividade de captação de clientes (corretagem).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. COFINS. EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA PARA 4%. INAPLICABILIDADE. DIFERENÇA ENTRES OS TERMOS 'SOCIEDADES CORRETORAS DE SEGUROS' E 'EMPRESAS CORRETORAS DE SEGUROS' E 'AGENTES AUTÔNOMOS DE SEGUROS PRIVADOS'. NÃO INCIDÊNCIA DA ALÍQUOTA MAJORADA. PRECEDENTES. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. Hipótese na qual se discute a majoração da alíquota da COFINS de 3% para 4% sobre o faturamento das corretoras de seguros.

2. O Tribunal de origem decidiu pela não incidência da majoração ao fundamento de que não há como equiparar as corretoras de seguros, como no caso dos autos, às pessoas jurídicas referidas no § 1º do art. 22 da Lei nº 8.212, que são as sociedades corretoras e os agentes autônomos.

3. O entendimento desta Corte, já aplicado quanto à Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, é no mesmo sentido, de que as empresas corretoras de seguros, cujo objeto social se refere às atividades de intermediação para captação de clientes (segurados), não se enquadram no conceito de sociedades corretoras, previsto no art. 22, § 1º, da Lei nº 8.212, porquanto estas destinam-se à distribuição de títulos e valores mobiliários. Da mesma forma, não existe equivalência entre o conceito de corretor

de seguros e o de agente autônomo de seguros privados, cujas atividades são disciplinadas pelos regimes jurídicos estabelecidos, respectivamente, no Decreto-Lei 73/1966 e na Lei 4.886/1965, conforme já delineado no julgamento do REsp 989.735/PR.

4. Agravo regimental não provido.

(STJ, AgRg no REsp 1251506/PR, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe em 06/09/2011)" (grifos)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 108, § 1º, DO CTN. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. ALÍNEA 'C'. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO. CORRETORA DE SEGUROS. AGENTES AUTÔNOMOS DE SEGUROS PRIVADOS. DISTINÇÃO CONCEITUAL.

[...]

3. Inexiste equivalência entre o conceito de corretor de seguros e o de agente autônomo de seguros privados, cujas atividades são disciplinadas pelos regimes jurídicos estabelecidos, respectivamente, no Decreto-Lei 73/1966 e na Lei 4.886/1965.

Entendimento pacificado no âmbito do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

4. Dessa forma, na cobrança da Contribuição Social sobre o Lucro das sociedades corretoras de seguro não incide a alíquota prevista no art. 23, § 1º, da Lei 8.212/1991, porque aplicável somente às instituições financeiras, aos estabelecimentos a elas equiparados e aos agentes autônomos de seguros privados.

5. Recurso Especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido, com inversão dos encargos de sucumbência.

(STJ, REsp 1039784/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe em 19/06/2009)" (grifos)

Da mesma forma entende esta Corte:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS. ALÍQUOTA. MAJORAÇÃO. ART. 18, LEI 10.684/03. RECURSO DESPROVIDO.

1. A presença da possibilidade da ocorrência de dano irreparável no caso concreto, pois a manutenção da exigência da alíquota majorada da COFINS às agravantes, com base no artigo 18 da Lei 10.684/2003, as sujeitará a recolher o tributo enquanto processada a ação principal e, no caso de procedência da demanda ao final, a ajuizar outra ação para obter a restituição do que indevidamente pago; ou inadimplir os valores e suportar a incidência de sanções até superveniência de eventual julgamento de procedência da demanda.

2. Constatada a existência do requisito do periculum in mora, quanto à questão de fundo, cabe ressaltar a jurisprudência consolidada do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a majoração da alíquota da COFINS para 4%, promovida pelo artigo 18 da Lei 10.684/2003, não alcança as sociedades corretoras de seguros, que exercem atividades diversas das pessoas referidas naquele dispositivo legal.

3. As agravantes são pessoas jurídicas que têm por objeto social principal corretagem de seguros, atividade distinta das empresas com alíquota de COFINS majorada pelo artigo 18 da Lei 10.684/2003, demonstrando a manifesta procedência do recurso, com base nos precedentes supracitados.

4. Agravo inominado desprovido."

(TRF 3, AI 0026325-36.2013.4.03.0000, Desembargador Federal Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1

DATA:11/07/2014)

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. COFINS. LEI 10.684/03. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. CORRETORA DE SEGUROS. NÃO INCIDÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. LEI 10.833/03. EC Nº 20/98. FUNDAMENTO DE VALIDADE. MP Nº 135/03.

VIOLAÇÃO AO ART. 246 CF E OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INOCORRÊNCIA. 1. A Lei nº 10.684/03, pelo seu art. 18, majorou a alíquota da Cofins devida pelas pessoas jurídicas referidas nos §§ 6º e 8º, do art. 3º, da Lei nº 9.718/98. 2. Por sua vez, a Lei nº 9.718/98, no referido artigo e incisos supramencionados, nos remete à Lei nº 8.212/91, art. 22, § 1º, que nos leva ao seguinte rol de pessoas jurídicas: bancos comerciais, bancos de investimentos, bancos de desenvolvimento, caixas econômicas, sociedades de crédito, financiamento e investimento, sociedades de crédito imobiliário, sociedades corretoras, distribuidoras de títulos e valores mobiliários, empresas de arrendamento mercantil, cooperativas de crédito, empresas de seguros privados e de capitalização, agentes autônomos de seguros privados e de crédito e entidades de previdência privada abertas e fechadas, além das contribuições referidas neste artigo e no art. 23, é devida a contribuição adicional de dois vírgula cinco por cento sobre a base de cálculo definida nos incisos I e III deste artigo. 3. Não há como equiparar as corretoras de seguros, como no caso dos autos, às pessoas jurídicas referidas no § 1º, do art. 22, da Lei nº 8.212, para os fins de majoração da contribuição. 4. As corretoras de seguros são meras intermediárias da captação de eventuais segurados, ou seja, da captação de interessados na realização de seguros. 5. Por sua vez, as sociedades corretoras são instituições intermediadoras das operações de compra, venda e distribuição de Títulos e Valores Mobiliários (inclusive ouro) por conta de terceiros, seus clientes. Sua constituição está condicionada à autorização do Banco Central, e o exercício de suas atividades depende de autorização da CVM. 6. Outrossim, os agentes autônomos de seguros privados têm seu conceito extraído do art. 722, do Código Civil, segundo o qual, Pelo contrato de corretagem, uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas. 7. Somente as sociedades corretoras e os agentes autônomos de seguros, equiparados às instituições financeiras, é que tiverem sua alíquota majorada para 4% (quatro por cento), não se incluindo nesse rol as corretoras de seguros, como a impetrante.

Precedentes do STJ. 8. A Lei nº 10.833/2003, posterior à Emenda Constitucional nº 20/98, que modificou o art. 195, I, b, da Constituição Federal, para incluir a receita, juntamente com o faturamento, como possível base de cálculo das contribuições à Seguridade Social, não sofre qualquer irregularidade do ponto de vista formal ou material. 9. Assim, a partir de 1º de fevereiro de 2004, a COFINS passou, validamente, a incidir sobre o faturamento mensal das pessoas jurídicas, assim entendido o total das receitas auferidas, independentemente de sua denominação ou classificação contábil. 10. A Medida Provisória nº 135/03, por sua vez, ao estabelecerem a sistemática da Cofins não-cumulativa, mantendo o regime anterior para determinados contribuintes, não inovou na regulamentação da base de cálculo. 11. A referida Medida Provisória, posteriormente convertida na Lei nº 10.833/03,

a bem da verdade, apenas fixou expressamente os limites objetivos para a distinção de bases de cálculo e alíquotas da Cofins em razão da atividade econômica ou da utilização intensiva de mão-de-obra, já permitidas antes da edição da EC nº 20/98, motivo pelo qual não há que se falar em ofensa ao art. 246 da CF. 12. O próprio art. 195, § 9º da Constituição Federal previu a possibilidade de alíquotas e bases de cálculo diferenciadas da exação, em razão da atividade econômica, da utilização intensiva da mão-de-obra, do porte da empresa ou da condição estrutural do mercado de trabalho. 13. Apelações e remessa oficial, tida por interposta, improvidas."
(TRF3, AMS 00031203020124036105, Desembargadora Federal Consuelo Yoshida, Sexta Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/10/2013)

Verifica-se no caso dos autos que a autora não se enquadra no contexto de agentes de seguro privado previsto no §1º, art. 22 da Lei 8.212/1991, tampouco pode ser equiparada, tendo em vista sua atividade exclusiva de intermediação entre seguradoras e segurados.

Portanto, escoreita a sentença que reconheceu a inexigibilidade da alíquota majorada, bem como a repetição (compensação/restituição) do indébito com observação da prescrição quinquenal.

Ante ao exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego provimento** à apelação da União.

P.R.I.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00157 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006115-07.2012.4.03.6108/SP

2012.61.08.006115-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : RESIDEC CONSTRUTORA E INCORPORADORA LTDA
ADVOGADO : SP185683 OMAR AUGUSTO LEITE MELO e outro(a)
No. ORIG. : 00061150720124036108 2 Vr BAURU/SP

DECISÃO

Cuida-se de ação cautelar de caução, ajuizada em 4 de setembro de 2012, em face da União (Fazenda Nacional), com pedido de liminar, objetivando o oferecimento de bem imóvel como garantia válida de supostos débitos a título de IRPJ incidentes sobre "lucro inflacionário" (Processo Administrativo nº 10825.002803/2005-71), no valor de R\$ 70.721,20, para o fim de possibilitar à autora a obtenção de certidão conjunta RFB/PGFN positiva com efeitos de negativa a ser expedida pela Fazenda Nacional com fundamento no art. 206 do Código Tributário Nacional, não havendo outros débitos que a obstrua, sendo ao final julgada procedente a presente ação, e confirmada a liminar requerida. Atribuído à causa o valor de R\$ 5.000,00 à data da propositura da ação.

A requerente designou em garantia imóvel comercial de sua propriedade (Matrícula nº 88.660; 1º Oficial de Registro de Imóveis e Anexos de Bauru/SP), avaliado em R\$ 105.000,00, conforme laudo de avaliação acostado aos autos (fls. 29/33), aduzindo que o bem ofertado é de valor bem superior ao débito apontado.

Postergada a apreciação do pedido de liminar para após a manifestação da União (Fazenda Nacional), inclusive com fulcro no art. 1º da Lei nº 9.494/97 (fl. 40).

Contestação da ré de fls. 50/54, pugnando pela improcedência do pedido deduzido pela autora.

Intimada a autora para juntar aos autos memória atualizada do débito tributário debatido na lide, bem como demonstrar a inexistência de outra pendência com o erário a impedir a expedição da certidão postulada (fl. 59).

A autora manifestou-se nos autos (fls. 60/64), informando que no dia 11 de setembro de 2012 houve a inscrição do débito em dívida ativa sob o nº 80.2.12.014416-10), encontrando-se o débito no valor de R\$ 78.469,51, incluídos juros de mora, multa e encargos legais.

O pedido de liminar foi deferido (fls. 67/72).

O MM. juiz de origem confirmou a liminar deferida e julgou procedente o pedido da autora para o efeito de: a) tomar em caução o bem imóvel ofertado, lavrando-se o respectivo termo por oficial de justiça, devendo figurar como depositário do bem um dos administradores da sociedade; b) determinar à ré que expeça em favor da autora certidão negativa de débito ou positiva com efeito de negativa, desde que a única objeção existente seja o débito tributário apontado na presente ação. Custas na forma da lei. Condenação da ré ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC (fls. 86/87-vº).

A União (Fazenda Nacional) interpôs apelação (fls. 92/98) pugnando pela reforma da sentença para que seja julgado improcedente o pedido da autora, excluindo-se do julgado a determinação de suspensão da exigibilidade do crédito tributário em decorrência da caução prestada, o que, se mantido, inviabilizará a propositura da respectiva execução fiscal e a transformação da caução em penhora, além da inversão do ônus da sucumbência.

Regularmente processado o recurso, e recebido apenas no efeito devolutivo (art. 520, inc. IV, do CPC), com contrarrazões da autora (fls. 104/110), vieram os autos a esta Corte.

Às fls. 112/116, a autora manifestou-se nos autos, noticiando a extinção do crédito tributário objeto da presente ação cautelar, com trânsito em julgado do acórdão, e requereu que seja julgado prejudicado o apelo interposto ante a perda de objeto da ação, com o retorno dos autos à Vara de origem para levantamento da caução efetivada.

Instada a União (Fazenda Nacional) a se manifestar, a ré pugnou pelo prosseguimento da ação, com o julgamento da lide na forma do art. 269, inc. V, do CPC, haja vista tratar-se de ações autônomas e independentes, conforme aduzido pela autora na inicial, devendo ser invertido o ônus de sucumbência (fls. 120/121).

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, tenho por ocorrida a remessa oficial, nos termos do art. 475, inciso I, do Código de Processo Civil, considerando o valor do débito em discussão nestes autos.

Outrossim, não conheço do apelo da União (Fazenda Nacional) no que alude à suspensão da exigibilidade do crédito tributário apontado, sob pena de supressão do duplo grau de jurisdição, porquanto tal questão não foi suscitada no julgado, tampouco constou do dispositivo da sentença.

Passo ao exame da parte conhecida do recurso e da remessa oficial.

No que se refere à matéria em debate nestes autos, o E. STJ já manifestou entendimento no sentido da possibilidade de o contribuinte, ao vencimento de sua obrigação e antecipadamente à execução do crédito tributário pela Fazenda Nacional, promover a garantia do juízo mediante o oferecimento de bens à penhora, assegurando ao requerente a obtenção de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, a teor do disposto no artigo 206 do Código Tributário Nacional.

Verifico, no caso em exame, conforme documentos acostados aos autos de fls. 26/33, que foi oferecido, pela autora, para fins de garantia de ulterior execução, bem imóvel que se encontra regularmente inscrito no Cartório de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos da Comarca de Bauro/SP, de propriedade da requerente, sob o nº de matrícula 88.660, devidamente avaliado por profissional competente, e em valor superior ao débito imputado nestes autos à autora, junto à Fazenda Nacional (Processo Administrativo nº 10825.002803/2005-71).

No caso em exame, o que se analisa é a possibilidade da oferta de caução como garantia de ulterior execução de suposto débito da autora junto à União (Fazenda Nacional) para o fim de possibilitar à requerente a obtenção de certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206 do Código Tributário Nacional, no caso, a certidão positiva de débitos com efeito de negativa, da qual poderá constar a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa, nos termos do referido dispositivo legal.

Conforme precedentes do E. STJ, possível é o oferecimento de caução, pelo contribuinte, antes da propositura de execução fiscal, sendo equiparável à penhora antecipada, o que viabiliza a emissão de certidão de regularidade fiscal. Nesse sentido, o REsp nº 1123669/RS, de relatoria do Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 9/12/2009, DJe de 1/2/2010.

Ressalte-se que a admissão da caução oferecida pela autora, como antecipação de eventual penhora, para os fins previstos no comando do artigo 206 do CTN, não torna definitiva e vinculante a constrição dada em garantia, em sede de ulterior execução fiscal, porquanto tal decisão compete ao Juízo das Execuções Fiscais, no decurso da ação executiva, e tampouco suscita a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151 do CTN, funcionando apenas como antecipação de penhora para fins de expedição da certidão positiva com efeitos de negativa (art. 206 do CTN).

Confira-se, a respeito, julgado proferido pela C. Terceira Turma desta Corte (votação unânime), de relatoria do Excelentíssimo Juiz

Federal Convocado Cláudio Santos, na medida cautelar inominada nº 0032841-14.2009.4.03.0000/SP, disponibilizada no Diário Eletrônico da Justiça Federal da 3ª Região em 8/10/2009, cujo teor peço vênha transcrever:

"AÇÃO CAUTELAR ORIGINÁRIA. EFEITO ATIVO. OFERECIMENTO DE CAUÇÃO. CABIMENTO DA MEDIDA.

A atribuição de efeito suspensivo ativo a recurso por medida cautelar originária, ainda que de caráter excepcional, tem sido admitida pela jurisprudência, inclusive e especialmente do e. STJ. Precedentes.

2. Não é inadequada a oferta de imóveis procedida para o fim postulado, dado que se pretende obter certidão de regularidade fiscal, tratada pelo art. 206 do CTN, para o que basta a garantia da obrigação fiscal, por penhora, e não a suspensão da exigibilidade contemplada pelo art. 151 do CTN, cujo elenco é realmente taxativo. E o propósito desta demanda é o de viabilizar, antecipadamente, essa garantia.

3. A apresentação de caução para garantia quanto ao pagamento futuro do débito vem ao encontro dos interesses de ambas as partes, a Autora, que não teria que desembolsar a quantia em dinheiro para a garantia, e a Ré, que terá desde logo destacados bens que poderão futuramente garantir o recebimento de seu crédito, levando à desnecessidade da análise da existência do aludido fumus boni juris ou verossimilhança quanto ao mérito da matéria de fundo, porquanto se trata de mera antecipação de garantia cabível em fase de execução.

4. O potencial prejuízo consistente em não poder participar de licitações, ou, até mesmo, do livre exercício de sua atividade, uma vez que a regularidade fiscal é condição para inúmeros atos no dia-a-dia das empresas, já é o suficiente caracterizador do dano irreparável ou de difícil reparação, inspiração e motivação imediatas do apontamento do periculum in mora.

5. Cabível a garantia em causa, sem suspensão da exigibilidade do crédito, de modo que, de um lado, possibilite à Autora ser considerada em situação regular quanto ao crédito caucionado e, de outro, garanta à credora os trâmites necessários para o prosseguimento da ação executiva.

6. Resguardada a possibilidade de a Ré indicar outro ou outros bens em substituição ao oferecido, a qualquer tempo, se vier a constatar que foi desobedecida a ordem legal de preferência ou, ainda, se existirem outros em melhor situação de liquidez, em analogia aos termos da Lei nº 6.830/80 (arts. 9º, 11 e 15).

7. Precedentes do e. STJ no regime do art. 543-C, do CPC".

Ademais, fica ressalvado ao Fisco o poder-dever de fiscalizar a idoneidade da garantia ofertada e a exatidão do montante caucionado, inclusive quanto a eventuais acréscimos legais relativos a juros e multa.

Ante o exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, conheço parcialmente da apelação da União e, quanto à parte conhecida, nego-lhe seguimento, bem como à remessa oficial, tida por ocorrida, devendo ser mantida a sentença recorrida em todos os seus termos.

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

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00158 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026574-31.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.026574-9/SP

| | |
|----------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| APELANTE | : MARIA MARGARIDA DOMINGUES |
| ADVOGADO | : SP128383 RAQUEL AMORIM ROCHA (Int.Pessoal) |
| CODINOME | : MARIA MARGARIDA DOMINGUES DIAS |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| INTERESSADO(A) | : BENEDITO DRUMOND DIAS |
| No. ORIG. | : 09.00.00222-3 A Vt AVARE/SP |

DECISÃO

Cuida-se de embargos à execução fiscal por meio dos quais Maria Margarida Domingues visa a desconstituir a exigência fazendária de crédito oriundo da MP 2.196-3/2001, originalmente decorrente de Cédula de Crédito Rural Pignoratícia Hipotecária, celebrada junto ao Banco do Brasil, fls.54.

Neste quadro, o C. Órgão Especial desta E. Corte definiu que referida matéria é competência da Primeira Seção:

"ADMINISTRATIVO - CONFLITO NEGATIVO DE COMPETÊNCIA - DESEMBARGADORES FEDERAIS MEMBROS DAS PRIMEIRA E SEGUNDA SEÇÕES - CÉDULA RURAL PIGNORATÍCIA E HIPOTECÁRIA - REVISÃO DO CONTRATO - NORMAS DE DIREITO PRIVATIVO - CONFLITO PROCEDENTE - COMPETÊNCIA DA PRIMEIRA SEÇÃO DECLARADA.
1. O Banco do Brasil é uma sociedade de economia mista e suas relações jurídicas com particulares, como a que deu causa à ação originária deste incidente, se submetem às regras do direito privado, abrangida, portanto, pela competência da Primeira Seção desta Corte Regional.
2. Conflito negativo de competência procedente."
(TRF 3ª Região, ÓRGÃO ESPECIAL, CC 0015949-30.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL RAMZA TARTUCE, julgado em 13/01/2010, e-DJF3 judicial 1 DATA:25/02/2010 PÁGINA:13)

Assim, presente incompetência desta Segunda Seção para o julgamento da matéria, afigurando-se de rigor a redistribuição do feito a uma das Turmas da Primeira Seção desta E. Corte.

Ante o exposto, determino a remessa do feito à UFOR, para fins de redistribuição dos autos, por se tratar de matéria afeta a uma das Turmas que integram a Primeira Seção, conforme artigo 10, § 1.º, inciso III do Regimento Interno desta C. Corte.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00159 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0009079-59.2010.4.03.6102/SP

2010.61.02.009079-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
PARTE AUTORA : PREFEITURA MUNICIPAL DE MONTE ALTO
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00090795920104036102 7 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial em autos de mandado de segurança com pedido de liminar, impetrado pela Prefeitura Municipal de Monte Alto contra ato do Delegado da Receita Federal do Brasil em Ribeirão Preto, com vistas a declarar a inconstitucionalidade da base de cálculo do PASEP, instruída pela Lei nº. 9.715/98, no tocante a inclusão dos repasses constitucionais estaduais pertinentes ao ICMS, IPVA, CIDE/Combustível e IPI/Exportação, bem como dos federais IOF/ouro, ITR, IR/fonte, descontados nos pagamentos realizados pelo próprio município e reconhecer o direito a compensação dos valores recolhidos indevidamente.

Indeferida liminar (fls. 188 e ss.), a autoridade impetrada prestou informações (fls. 216 e ss.) e o Ministério Público Federal se manifestou pelo regular prosseguimento do feito (fls. 233 e ss.).

Sobreveio sentença denegando a segurança, custas na forma da lei e sem condenação em honorários advocatícios (fls.237 e ss.).

Decorrido o prazo, não houve interposição de recursos voluntários, e subiram os autos por força da remessa oficial.

Remetidos os autos ao Ministério Público Federal como *custos legis*, este se manifestou pelo prosseguimento do feito.

É o relatório.

Dispensada a revisão, na forma regimental (art. 33, inciso VIII).

DECIDO.

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

A contribuição devida ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP foi instituída pela Lei Complementar nº 08/70, sendo esta recepcionada pela Constituição Federal de 1988.

Dispõe a mencionada Lei Complementar:

"Art. 1º - É instituído, na forma prevista nesta Lei Complementar, o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público. Art. 2º - A União, os Estados, os Municípios, o Distrito Federal e os Territórios contribuirão para o Programa, mediante recolhimento mensal ao Banco do Brasil das seguintes parcelas:

....
Art. 8º - A aplicação do disposto nesta Lei complementar aos Estados e Municípios, às suas entidades da Administração Indireta e fundações, bem como aos seus servidores, dependerá de norma legislativa estadual ou municipal."

Após a promulgação da Constituição de 1988, a contribuição do PASEP transformou-se em contribuição social, tendo a norma do artigo 239 eficácia plena e imediata, destinando-se o PASEP (LC 08/70) assim como o PIS (LC 07/70) ao financiamento do programa de seguro-desemprego e do abono previsto no § 3º do mesmo dispositivo constitucional.

Com efeito, o § 3º do artigo 239, da CF/88 assegura aos trabalhadores que percebem até 2 (dois) salários mínimos de remuneração mensal, cujos empregadores contribuam para o PIS ou para o PASEP, o pagamento de um salário mínimo anual, sendo que o "caput" do artigo 239 determina que a contribuição financiará o seguro-desemprego, além do abono anual.

Foi editada a Lei nº 9715/98, que dispôs sobre as contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP, *in verbis*:

"Art. 2º A contribuição para o PIS/PASEP será apurada mensalmente:

(...)

III - pelas pessoas jurídicas de direito público interno, com base no valor mensal das receitas correntes arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas.

(...)

Art. 7º - Para os efeitos do inciso III do art. 2º, nas receitas correntes serão incluídas quaisquer receitas tributárias, ainda que arrecadadas, no todo ou em parte, por outra entidade da Administração Pública e deduzidas as transferências efetuadas a outras entidades públicas."

Posteriormente, foi expedido o Decreto nº 4524/2002, que regulamenta a Contribuição para o Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP, sendo que o seu art. 67, cujo fundamento legal é o inciso III do art. 2º acima transcrito, define que a União, os Estados, o Distrito Federal, os municípios e suas autarquias são contribuintes da Contribuição para o PIS/PASEP incidente sobre as receitas correntes arrecadadas e transferências correntes e de capital recebidas. E o seu art. 70 estabelece que a base de cálculo do PIS/PASEP para as pessoas jurídicas de direito público interno é o somatório das receitas arrecadadas e das transferências correntes e de capital recebidas.

No caso em apreço, o município é o destinatário dos recursos financeiros transferidos, devendo tais valores fazer parte da base de cálculo do PASEP.

Assim, a base de cálculo da contribuição dos Municípios está representada pelo valor mensal das receitas correntes arrecadadas, das transferências correntes e de capital recebidas, sendo que o PASEP deve ser apurado sobre essa base de cálculo.

Neste sentido, trago à colação julgados desta Corte:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. PROGRAMA PARA FORMAÇÃO DO PATRIMÔNIO DO SERVIDOR PÚBLICO. PASEP. LEI COMPLEMENTAR Nº 8/70, ART. 8º. RECEPÇÃO. ART. 239, CF. ART. 34, ADCT. EXIGIBILIDADE DA EXAÇÃO. RETENÇÃO DAS COTAS DO FUNDO DE PARTICIPAÇÃO DO MUNICÍPIO. LEGALIDADE. ART. 160, PARÁGRAFO ÚNICO DA CF. PRECEDENTES.

I. O Programa para Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP foi instituído pela Lei Complementar nº 8, de 3/12/70, prevendo, seu art. 8º, que a adesão de Estados e Municípios ao Programa estaria condicionada à existência de norma legislativa emanada dessas Pessoas Jurídicas de Direito Público, estadual ou municipal. II. Todavia, a Carta Política de 88, inaugurando nova ordem jurídica, recepcionou expressamente a contribuição ao Programa de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PASEP (art. 239), devendo a interpretação da matéria "sub judice" se conformar aos princípios constitucionalmente prestigiados, em especial aqueles voltados à seguridade social, ressaltando-se a universalidade e solidariedade (art. 195, CF). III. Constitucionalmente recepcionadas, tanto a contribuição ao PIS como ao PASEP, exigíveis dos Estados e Municípios, independentemente de lei proveniente dessas Pessoas Jurídicas de Direito Público a legitimar a respectiva cobrança, sendo certo que inexistente direito contra expressa disposição da CF. IV. Legalidade da retenção de cotas do Fundo de Participação dos Municípios. Art. 160, § único, CF. Precedentes (STF: RE nº 138.184, Rel. Min. Carlos Velloso, 01.07.92; ACO 471, Rel. Min. Sydney Sanches, DJ 11.04.2002; STJ: Resp n.º 316.413/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 27.05.2002; TRF1: AC 2000.01.00.064089-0, Rel. Juiz Hilton Queiroz, DJ 28.2.2002; TRF3: AC 1999.61.06.009756-2, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, DJU 16.8.2002; AC n.º 2000.61.06.004681-9, Rel. Des. Fed. Salette Nascimento, DJ 03.10.2003; TRF4: AC 97.04.40769-6, Rel. Juíza Tânia Therezinha Cardoso Escobar, DJU 15.09.99; AC 2000.04.01.105441-4, Rel. Juiz José Luiz B. Germano da Silva, DJU 28.02.2001; ELAC n.º 1998.04.01.061062-8, Rel. Juiz Vilson Darós, DJU 20.09.2000). V. Apelação da impetrante

improvida." (AC nº 2001.61.04.003061-6/SP, 4ª Turma, Des. Fed. Salette Nascimento, D.E. 10.03.2010)."

"CONSTITUCIONAL E TRIBUTARIO. LC 08/70. CONTRIBUIÇÃO PARA O PASEP. MUNICÍPIOS. OBRIGATORIEDADE. CUSTAS. LEI Nº 9.289/96.

1. O município é isento de custas, nos termos do art. 4.º da Lei nº 9.289/96. 2. O PASEP, após a promulgação da Constituição de 1988, transformou-se em contribuição social, estando a norma do artigo 239 dotada de eficácia plena e imediata, voltando-se o PASEP (LC 08/70) ao financiamento do programa de seguro-desemprego e do abono previsto no § 3.º do mesmo dispositivo constitucional. 3. O artigo 195, caput, da Constituição Federal submete todas as pessoas físicas ao financiamento da seguridade social, mediante recursos provenientes de seus orçamentos. 4. O parágrafo 3º do art. 195 da Constituição Federal estabelece sanções que se dirigem a qualquer pessoa jurídica em débito com a previdência, proibindo-lhe contratar com o Poder Público, ou mesmo deste receber benefícios ou incentivos fiscais ou creditícios. 5. O Pretório Excelso declarou, ao julgar a Ação Cível Originária nº 471, a obrigatoriedade do recolhimento do PASEP pelos Municípios, ao fundamento de que "...o caráter voluntário da adesão ao PASEP, segundo admitido pelo art. 8º da Lei Complementar Federal nº 8, de 1970, não repercuta na aplicação do disposto no art. 239 da Carta de 1988, pois, desde a sua promulgação, a contribuição para o PASEP de qualquer forma deixou de ser voluntária, para se tornar compulsória e indeclinável". (ACO nº 417-3 - Rel. Min. Sidney Sanches - DJ de 25.04.2003). 6. Apelação e remessa oficial, tida por interposta, parcialmente providas, tão-somente para isentar o Município apelante do pagamento das custas. (AC n.º 2001.61.10.009864-7, Sexta Turma, Des. Fed. Marli Ferreira, j. 29/10/2003)."

Ante ao exposto, nos termos do art. 557, caput do CPC, **nego seguimento** à remessa oficial.

P.R.I.

São Paulo, 22 de setembro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00160 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0044158-87.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.044158-6/SP

| | |
|------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS |
| APELANTE | : JARDIM ESCOLA MAGICO DE OZ S/S LTDA |
| ADVOGADO | : SP222618 PRISCILLA FERREIRA TRICATE |
| | : SP283862 ARTHUR LEOPOLDINO FERREIRA NETO |
| APELADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| No. ORIG. | : 00441588720094036182 4F Vr SAO PAULO/SP |

DESPACHO

F. 202-221. Anote-se na subsecretaria e certifique-se o cumprimento.

Após, abra-se vista à apelante para que, no prazo de 10 (dez) dias, manifeste-se acerca da documentação apresentada pela União às f. 162-200.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39995/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013429-97.2009.4.03.0000/SP

2009.03.00.013429-7/SP

AGRAVANTE : JOTAEME FITAFER IND/ METALURGICA LTDA
ADVOGADO : SP122123 CLUADIA ELIZABETE SCHWERZ CAHALI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FRANCO DA ROCHA SP
No. ORIG. : 06.00.14984-7 A Vr FRANCO DA ROCHA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento, envolvendo discussão acerca do cabimento, em execução fiscal, de bloqueio eletrônico de recursos financeiros, via BACENJUD, em que a Turma proferiu acórdão, reconhecendo que a medida tem caráter excepcional, não podendo, portanto, ser deferida sem a presença dos requisitos específicos do artigo 185-A do CTN.

Houve **recurso especial fazendário** e a Vice-Presidência devolveu os autos à Turma com base no artigo 543-C, §7º, inciso II, do CPC. DECIDO.

Cumprir destacar que a devolução dos autos pela Vice-Presidência ocorre para efeito de exame da matéria discutida no RESP apreciado e que, no caso, se refere à possibilidade de bloqueio eletrônico de valores financeiros, em execução fiscal, pelo sistema BACENJUD, independentemente do disposto no artigo 185-A do CTN.

O acórdão recorrido, proferido anteriormente pela Turma, refletiu a interpretação vigente ao tempo do respectivo julgamento que, porém, se encontra superada, na atualidade, diante da consolidação da jurisprudência a propósito do bloqueio eletrônico de valores financeiros, pelo sistema BACENJUD. Em se tratando de créditos tributários, o Superior Tribunal de Justiça, a partir do artigo 185-A do CTN, incluído pela LC 118/2005, decidiu que a indisponibilidade eletrônica seria possível apenas depois da citação do devedor e da frustração na localização de outros bens penhoráveis.

Todavia, com o advento da Lei 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "*dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira*" (artigo 655, I, CPC) e, assim, para "*possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução*" (artigo 655-A, caput, CPC), sem prejuízo do encargo do executado de "*comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade*" (artigo 655-A, § 2º, CPC).

O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. O bloqueio eletrônico de valores financeiros, como forma de garantir a preferência legal sobre dinheiro, foi adotado para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento.

Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN).

Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da Lei 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do CTN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior, a teor do que revelam, entre outros, os seguintes precedentes:

RESP 1.184.765-PA, Re. Min. LUIZ FUX, DJE 03.12.10: "RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA ELETRÔNICA. SISTEMA BACEN-JUD. ESGOTAMENTO DAS VIAS ORDINÁRIAS PARA A LOCALIZAÇÃO DE BENS PASSÍVEIS DE PENHORA. ARTIGO 11, DA LEI 6.830/80. ARTIGO 185-A, DO CTN. CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. INOVAÇÃO INTRODUZIDA PELA LEI 11.382/2006. ARTIGOS 655, I, E 655-A, DO CPC. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA DAS LEIS. TEORIA DO DIÁLOGO DAS FONTES. APLICAÇÃO IMEDIATA DA LEI DE ÍNDOLE PROCESSUAL. 1. A utilização do Sistema BACEN-JUD, no período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), prescinde do exaurimento de diligências extrajudiciais, por parte do exequente, a fim de se autorizar o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (Precedente da Primeira Seção: REsp 1.052.081/RS, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Seção, julgado em 12.05.2010, DJe 26.05.2010. Precedentes das Turmas de Direito Público: REsp 1.194.067/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 22.06.2010, DJe 01.07.2010; AgRg no Resp 1.143.806/SP, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 08.06.2010, DJe 21.06.2010; REsp 1.101.288/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 02.04.2009, DJe 20.04.2009;

e REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008. Precedente da Corte Especial que adotou a mesma exegese para a execução civil: REsp 1.112.943/MA, Rel. Ministra Nancy Andrighi, julgado em 15.09.2010). 2. A execução judicial para a cobrança da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e respectivas autarquias é regida pela Lei 6.830/80 e, subsidiariamente, pelo Código de Processo Civil. 3. A Lei 6.830/80, em seu artigo 9º, determina que, em garantia da execução, o executado poderá, entre outros, nomear bens à penhora, observada a ordem prevista no artigo 11, na qual o "dinheiro" exsurge Documento: 13211433 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 03/12/2010 Página 1 de 5 Superior Tribunal de Justiça com primazia. 4. Por seu turno, o artigo 655, do CPC, em sua redação primitiva, dispunha que incumbia ao devedor, ao fazer a nomeação de bens, observar a ordem de penhora, cujo inciso I fazia referência genérica a "dinheiro". 5. Entrementes, em 06 de dezembro de 2006, sobreveio a Lei 11.382, que alterou o artigo 655 e inseriu o artigo 655-A ao Código de Processo Civil, verbis: "Art. 655. A penhora observará, preferencialmente, a seguinte ordem: I - dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira; II - veículos de via terrestre; III - bens móveis em geral; IV - bens imóveis; V - navios e aeronaves; VI - ações e quotas de sociedades empresárias; VII - percentual do faturamento de empresa devedora; VIII - pedras e metais preciosos; IX - títulos da dívida pública da União, Estados e Distrito Federal com cotação em mercado; X - títulos e valores mobiliários com cotação em mercado; XI - outros direitos. (...) Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução. § 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução. (...)". 6. Deveras, antes da vigência da Lei 11.382/2006, encontravam-se consolidados, no Superior Tribunal de Justiça, os entendimentos jurisprudenciais no sentido da relativização da ordem legal de penhora prevista nos artigos 11, da Lei de Execução Fiscal, e 655, do CPC (EDcl nos EREsp 819.052/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Primeira Seção, julgado em 08.08.2007, DJ 20.08.2007; e EREsp 662.349/RJ, Rel. Ministro José Delgado, Rel. p/ Acórdão Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, julgado em 10.05.2006, DJ 09.10.2006), e de que o bloqueio eletrônico de depósitos ou aplicações financeiras (mediante a expedição de ofício à Receita Federal e ao BACEN) pressupunha o esgotamento, pelo exequente, de todos os meios de obtenção de informações sobre o executado e seus bens e que as diligências restassem infrutíferas (REsp 144.823/PR, Rel. Ministro José Delgado, Primeira Turma, julgado em 02.10.1997, DJ 17.11.1997; AgRg no Ag 202.783/PR, Rel. Ministro Carlos Alberto Menezes Direito, Terceira Turma, julgado em 17.12.1998, DJ 22.03.1999; AgRg no REsp 644.456/SC, Rel. Ministro José Delgado, Documento: 13211433 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 03/12/2010 Página 2 de 5 Superior Tribunal de Justiça Rel. p/ Acórdão Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, julgado em 15.02.2005, DJ 04.04.2005; REsp 771.838/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 13.09.2005, DJ 03.10.2005; e REsp 796.485/PR, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, julgado em 02.02.2006, DJ 13.03.2006). 7. A introdução do artigo 185-A no Código Tributário Nacional, promovida pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, corroborou a tese da necessidade de exaurimento das diligências conducentes à localização de bens passíveis de penhora antes da decretação da indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado, verbis: "Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial. § 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite. § 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido." 8. Nada obstante, a partir da vigência da Lei 11.382/2006, os depósitos e as aplicações em instituições financeiras passaram a ser considerados bens preferenciais na ordem da penhora, equiparando-se a dinheiro em espécie (artigo 655, I, do CPC), tornando-se prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora on line (artigo 655-A, do CPC). 9. A antinomia aparente entre o artigo 185-A, do CTN (que cuida da decretação de indisponibilidade de bens e direitos do devedor executado) e os artigos 655 e 655-A, do CPC (penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira) é superada com a aplicação da Teoria pós-moderna do Diálogo das Fontes, idealizada pelo alemão Erik Jayme e aplicada, no Brasil, pela primeira vez, por Cláudia Lima Marques, a fim de preservar a coexistência entre o Código de Defesa do Consumidor e o novo Código Civil. 10. Com efeito, consoante a Teoria do Diálogo das Fontes, as normas gerais mais benéficas supervenientes preferem à norma especial (concebida para conferir tratamento privilegiado a determinada categoria), a fim de preservar a coerência do sistema normativo. 11. Deveras, a ratio essendi do artigo 185-A, do CTN, é erigir hipótese de privilégio do crédito tributário, não se revelando coerente "colocar o credor privado em situação melhor que o credor público, Documento: 13211433 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 03/12/2010 Página 3 de 5 Superior Tribunal de Justiça principalmente no que diz respeito à cobrança do crédito tributário, que deriva do dever fundamental de pagar tributos (artigos 145 e seguintes da Constituição Federal de 1988)" (REsp 1.074.228/MG, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 07.10.2008, DJe 05.11.2008). 12. Assim, a interpretação sistemática dos artigos 185-A, do CTN, com os artigos 11, da Lei 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC, autoriza a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras independentemente do exaurimento de diligências extrajudiciais por parte do exequente. 13. À luz da regra de direito intertemporal que preconiza a aplicação imediata da lei nova de índole processual, infere-se a existência de dois regimes normativos no que concerne à penhora eletrônica de dinheiro em depósito ou aplicação financeira: (i) período anterior à égide da Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006 (que obedeceu a vacatio legis de

45 dias após a publicação), no qual a utilização do Sistema BACEN-JUD ressupunha a demonstração de que o exequiente não lograra êxito em suas tentativas de obter as informações sobre o executado e seus bens; e (ii) período posterior à vacatio legis da Lei 11.382/2006 (21.01.2007), a partir do qual se revela prescindível o exaurimento de diligências extrajudiciais a fim de se autorizar a penhora eletrônica de depósitos ou aplicações financeiras. 14. In casu, a decisão proferida pelo Juízo Singular em 30.01.2008 determinou, com base no poder geral de cautela, o "arresto prévio" (mediante bloqueio eletrônico pelo sistema BACENJUD) dos valores existentes em contas bancárias da empresa executada e dos co-responsáveis (até o limite do valor exequendo), sob o fundamento de que "nos processos de execução fiscal que tramitam nesta vara, tradicionalmente, os executados têm se desfeito de bens e valores depositados em instituições bancárias após o recebimento da carta da citação". 15. Conseqüentemente, a argumentação empresarial de que o bloqueio eletrônico dera-se antes da regular citação esbarra na existência ou não dos requisitos autorizadores da medida provisória (em tese, apta a evitar lesão grave e de difícil reparação, ex vi do disposto nos artigos 798 e 799, do CPC), cuja análise impõe o reexame do contexto fático-probatório valorado pelo Juízo Singular, providência obstada pela Súmula 7/STJ. 16. Destarte, o bloqueio eletrônico dos depósitos e aplicações financeiras dos executados, determinado em 2008 (período posterior à vigência da Lei 11.382/2006), não se condicionava à demonstração da realização de todas as diligências possíveis para encontrar bens do devedor. 17. Contudo, impende ressaltar que a penhora eletrônica dos valores depositados nas contas bancárias não pode descurar-se da norma inserta no artigo 649, IV, do CPC (com a redação dada pela Lei Documento: 13211433 - EMENTA / ACORDÃO - Site certificado - DJe: 03/12/2010 Página 4 de 5 Superior Tribunal de Justiça 11.382/2006), segundo a qual são absolutamente impenhoráveis "os vencimentos, subsídios, soldos, salários, remunerações, proventos de aposentadoria, pensões, pecúlios e montepios; as quantias recebidas por liberalidade de terceiro e destinadas ao sustento do devedor e sua família, os ganhos de trabalhador autônomo e os honorários de profissional liberal". 18. As questões atinentes à prescrição dos créditos tributários executados e à ilegitimidade dos sócios da empresa (suscitadas no agravo de instrumento empresarial) deverão se objeto de discussão na instância ordinária, no âmbito do meio processual adequado, sendo certo que o requisito do prequestionamento torna inviável a discussão, pela vez primeira, em sede de recurso especial, de matéria não debatida na origem. 19. Recurso especial fazendário provido, declarando-se a legalidade da ordem judicial que importou no bloqueio liminar dos depósitos e aplicações financeiras constantes das contas bancárias dos executados. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008."

RESP 1.100.228, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 27.05.09: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ARTS. 458 E 535 DO CPC - INOCORRÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - SISTEMA " BACENJUD " - ART. 655-A DO CPC - LEI Nº 11.382/2006 - APLICABILIDADE. 1. Não há ofensa aos arts. 458 e 535 do CPC, se o acórdão recorrido resolve a questão que lhe é submetida mediante fundamentação adequada. 2. Esta Corte pacificou o entendimento de que a utilização do sistema " BACENJUD " é medida extrema, que deve ocorrer apenas excepcionalmente, quando frustradas as diligências para encontrar bens do devedor. 3. A Lei 11.382/2006, todavia, promoveu profundas e significativas alterações no processo de execução de títulos extrajudiciais, de que é exemplo a Certidão de Dívida Ativa (CDA), com o objetivo de resgatar a dívida histórica do legislador com o credor, devolvendo à prestação jurisdicional em tais hipóteses a efetividade outrora perdida. 4. Assim, por exemplo, a modificação da redação do art. 655, colocando o dinheiro, em espécie ou depositado em instituição financeira, em primeiro lugar na ordem de penhora, e a inserção do art. 655-A, autorizando expressamente a utilização do sistema " BACENJUD " ou congêneres na busca de informações sobre ativos financeiros, bem como a respectiva penhora. 5. Na vigência do referido diploma legal, há que se prestigiar a inovações processuais por ele introduzidas. Precedentes. 6. Recurso especial provido."

RESP 1.101.288, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJE 20.04.09: "PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequiente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhorados. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhorados. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido."

AGA 1.040.777, Rel. Min. MAURO CAMPBELL, DJE 17.03.09: "TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. SISTEMA BACENJUD. DECISÃO ANTERIOR À ENTRADA EM VIGOR DO ART. 655-A DO CPC. NECESSIDADE DE PRÉVIO ESGOTAMENTO DE BUSCA PELOS BENS PENHORÁVEIS DO DEVEDOR. 1. Ambas

as Turmas competentes para julgamento de recursos especiais em execuções fiscais têm entendido pela possibilidade do uso da ferramenta BacenJud para efetuar o bloqueio de ativos financeiros, em interpretação conjugada dos artigos 185-A do CTN, 11 da Lei n. 6.830/80 e 655 e 655-A, do CPC. 2. A Segunda Turma assentou que somente para as decisões proferidas a partir de 20.1.2007 (data da entrada em vigor da Lei n. 11.038/2006), em execução fiscal por crédito tributário ou não, aplica-se o disposto no art. 655-A do Código de Processo Civil, não sendo mais exigível o prévio esgotamento de diligências para encontrar outros bens penhoráveis. Precedentes. 3. No caso, a decisão que apreciou o bloqueio de ativos financeiros foi lavrada em 28.9.2006, portanto, anterior à vigência do art. 655-A do CPC. 4. Agravo regimental não-provido." AGRESP 1.079.109, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJE 09.02.09: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PEDIDO DE PENHORA POR MEIO ELETRÔNICO DO SISTEMA BACEN-JUD. DECISÃO PROFERIDA APÓS A VIGÊNCIA DA LEI 11.382/2006. DESNECESSIDADE DA DEMONSTRAÇÃO PELA FAZENDA NACIONAL DA INEXISTÊNCIA DE OUTROS BENS PENHORÁVEIS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. A Lei 11.382, de 6 de dezembro de 2006, colocou na mesma ordem de preferência de penhora "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (art. 655, I) e permitiu a realização da constrição, preferencialmente, por meio eletrônico (art. 655-A). 2. A orientação prevalente nesta Corte é no sentido de que a penhora (ou eventual substituição de bens penhorados) deve ser efetuada conforme a ordem legal, prevista no art. 655 do Código de Processo Civil e no art. 11 da Lei 6.830/80 (execução fiscal). 3. Na hipótese, a decisão dada para a medida executiva pleiteada foi proferida após a vigência da lei referida, razão pela qual não se condiciona à demonstração acerca da inexistência de outros bens penhoráveis. 4. Agravo regimental desprovido." AGRESP 1.012.401, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJE 27.08.08: "EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA SOBRE DEPÓSITOS BANCÁRIOS E APLICAÇÕES FINANCEIRAS. SISTEMA BACEN-JUD. ARTIGO 655, I, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.382/2006). REQUERIMENTO FEITO NO REGIME ANTERIOR. I - Na época em que foi pleiteada a medida constritiva ainda não estava em vigor o artigo 655, I, do CPC, com a redação da Lei nº 11.382/2006, o qual erige como bem preferencial na ordem de penhora os depósitos e as aplicações em Instituições Financeiras. II - Assim, deve ser aplicada a regra da lei anterior, erigida no artigo 185-A, do CTN, pelo qual o juiz somente determinará a indisponibilidade de bens no mercado bancário e de capitais, quando não forem encontrados bens penhoráveis. Precedentes: REsp nº 649.535/SP, Rel. Min. DENISE ARRUDA, DJ de 14.06.2007, AgRg no Ag nº 927.033/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 29.11.2007 e AgRg no Ag nº 925.962/MG, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 22.11.2007. III - Deve ser ressaltado, entretanto, que tal entendimento não veda a Fazenda Pública de realizar novo requerimento, desta feita, dentro da vigência do novel artigo 655, I, do CPC. IV - Agravo regimental improvido." RESP 1.056.246, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 23.06.08: "PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - BLOQUEIO DE ATIVOS FINANCEIROS POR MEIO DO SISTEMA BACENJUD - ARTIGOS 655 E 655-A DO CPC, ALTERADOS PELA LEI N. 11.382/06 - DECISÃO POSTERIOR - APLICABILIDADE. 1. A Lei n. 11.382, de 6 de dezembro de 2006, publicada em 7 de dezembro de 2006, alterou o CPC quando incluiu os depósitos e aplicações em instituições financeiras como bens preferenciais na ordem de penhora como se fossem dinheiro em espécie (artigo 655, I) e admitiu que a constrição se realizasse por meio eletrônico (artigo 655-A). 2. A decisão de primeiro grau que indeferiu a medida foi proferida em 20 de abril de 2007, após o advento da Lei n. 11.382/06, assim tanto ela como o acórdão recorrido devem ser reformados para adequação às novas regras processuais. Recurso especial provido."

Como se observa, mesmo diante de execução fiscal de créditos de natureza tributária, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, competente constitucionalmente para a interpretação definitiva do direito federal, orienta-se no firme sentido da validade, a partir da vigência da Lei 11.386/2006, do bloqueio eletrônico de recursos financeiros para viabilizar a penhora, ainda que existentes outros bens penhoráveis, afastando, pois, o caráter excepcional de tal medida, dada a própria preferência legal estabelecida em favor do dinheiro esteja em depósito ou aplicação financeira.

Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da Lei 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 e 655-A do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade do bloqueio eletrônico, até o limite da execução, de valores de titularidade da parte executada, existentes em depósitos ou aplicações em instituições financeiras, através do sistema BACENJUD.

Cumprido destacar, finalmente, que a Turma já tem assim decidido, em votação unânime, conforme revela, entre tantos, o seguinte acórdão: AI 2009.03.00025073-0, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, DJF3 12/01/2010: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA DE MAQUINÁRIOS. BENS DE DIFÍCIL ALIENAÇÃO. SUBSTITUIÇÃO. ARTIGO 15, II, LEF. TESE DE NULIDADE REJEITADA. DINHEIRO. VALORES A SEREM LEVANTADOS PELA EXECUTADA. COMPENSAÇÃO. DESPROVIMENTO DO RECURSO. 1. Primeiramente, não é nula a decisão agravada, pois fundou-se nas razões da executante (artigo 15, II, LEF), não sendo exigida a prévia manifestação da executada para concordância, à luz do devido processo previsto na lei, sendo posterior a fase de impugnação e recurso. Ademais, o artigo 656 do Código de Processo Civil declara, independentemente de qualquer formalidade, ineficaz a nomeação fora da ordem legal, salvo se convindo ao credor, o que não ocorreu na espécie dos autos. 2. Caso em que a penhora, conforme nomeação da executada, recaiu sobre "máquinas enroladoras de vicones", de interesse e uso na atividade industrial da executada, mas cuja alienação judicial não se revela compatível com o princípio da efetividade da execução fiscal. Além do mais, tais bens sujeitam-se à natural depreciação, pelo uso ou defasagem tecnológica, além de específicos da atividade industrial, a revelar que o próprio valor da avaliação é influenciado pelas características inerentes a tal espécie de garantia. Por isso mesmo, o artigo 11 da LEF coloca tais bens na penúltima colocação na ordem legal de preferência (inciso VII). 3. A jurisprudência, destacadamente a do Superior Tribunal de Justiça, permite que a penhora de bens, em tais

condições, seja afastada em favor da constrição de outras garantias, que possam propiciar, de forma adequada, a eficácia da prestação jurisdicional, sem que se possa alegar, de pronto, ofensa ao princípio da menor onerosidade. Portanto, encontra-se amparado o deferimento da substituição da penhora, à luz da legislação (artigo 15, II, da Lei nº 6.830/80) e da jurisprudência superior consolidada. 4. Por outro lado, quanto à penhora de dinheiro, depositado em Juízo, possível e válido o seu deferimento. Note-se que, aqui, não se cogita da hipótese de bloqueio eletrônico de valores, pelo sistema BACENJUD - legitimado, a partir da Lei nº 11.382/2006, independentemente de qualquer requisito prévio de citação ou prévio esgotamento na localização de outros bens, segundo firmado na jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça -, mas de penhora diretamente de dinheiro, depositado em ação judicial, a ser levantado pela executada. 5. Com o advento da Lei nº 11.382/2006, que alterou o Código de Processo Civil, orientou-se a Corte Superior por considerar válida, não apenas na execução de créditos privados ou públicos e não-tributários, como igualmente para os de natureza tributária, a preferência legal por "dinheiro, em espécie ou em depósito ou aplicação em instituição financeira" (artigo 655, I, CPC). 6. O Código de Processo Civil, ao prever a penhora preferencial sobre dinheiro, em espécie, em depósito ou aplicação financeira, ressaltou o direito do executado de proteger os bens impenhoráveis, não servindo, portanto, o eventual risco de atingir valores impenhoráveis como fundamento para impedir o próprio bloqueio eletrônico. Note-se que, ademais, a penhora, aqui deferida, refere-se a depósito judicial efetuado para suspender a exigibilidade de créditos tributários, sem alcançar, portanto, verba impenhorável. 7. A preferência legal sobre dinheiro foi adotada para adequar a proteção do devedor (artigo 620, CPC) à regra da execução no interesse do credor (artigo 612, CPC), sobretudo sob a perspectiva maior, porque de estatura constitucional, do princípio da efetividade não apenas do direito material discutido, como da própria eficiência do processo e da prestação jurisdicional, daí porque inexistir, a partir do sistema processual vigente, qualquer possibilidade de restrição quanto à eficácia do novo procedimento. 8. Aliás, a solução adotada pelo intérprete definitivo do direito federal restabelece a lógica essencial e necessária do sistema, reconhecendo que o credor privado (ou público com créditos sem privilégios), sujeito ao sistema do Código de Processo Civil, não poderia ser mais favorecido - o que, decerto, ocorreria se prevalecesse a aplicação do artigo 185-A do CTN, em relação ao Fisco -, na eficácia da penhora e da execução, do que o próprio credor público na cobrança de créditos tributários que, por justamente por envolverem interesse público indisponível, gozam não apenas de presunção legal de certeza e liquidez, como de preferência legal sobre outros créditos (artigo 186, CTN). 9. Neste contexto é que se insere a interpretação firmada no sentido da aplicação da lei nº 11.382/06, a partir da respectiva vigência, em detrimento do artigo 185-A do TNN, nas execuções fiscais mesmo que de créditos tributários, conforme restou pacificado pela Corte Superior. 10. Na espécie, considerada a jurisprudência, consolidada no sentido de que o pedido de penhora na execução fiscal de créditos tributários, na vigência da lei nº 11.382/06, sujeita-se, não mais aos requisitos do artigo 185-A do CTN e respectiva jurisprudência, mas aos dos artigos 655 do Código de Processo Civil, resta inequívoca a validade da penhora preferencial de dinheiro, em espécie, até o limite da execução. 11. A respeito da alegação de que a execução fiscal seria indevida, por ter ocorrido compensação, evidencia-se que não se trata de defesa que possa ser deduzida para impedir a mera penhora na garantia da execução fiscal. Ademais, tal matéria, que teria sido deduzida em embargos do devedor, ainda encontra-se, ao que consta, pendente de exame definitivo, não tendo o condão de elidir, pois, a presunção de liquidez e certeza do título executivo. 12. Seja como for, mesmo que houvesse, por hipótese, trânsito em julgado favorável ao contribuinte, o certo é que o mero reconhecimento, em tese, do direito à compensação, a ser efetuado por conta e risco do contribuinte, não garante, de modo líquido e certo, que o crédito tributário, objeto da execução fiscal, esteja extinto, na forma do artigo 156, II, do CTN. O reconhecimento do direito de compensar, e mesmo a compensação efetuada, mas sem a prova cabal de sua suficiência para a extinção do crédito tributário, não bastam, nos termos do artigo 16, § 3º, da LEF, para impedir a execução, baseada que se encontra em débito fiscal que, regularmente inscrito, goza de presunção legal de liquidez e certeza, pelo que inviável cogitar-se, por agora, da impossibilidade de penhora ou de sua substituição, conforme requerido e deferido na origem. 13. Agravo de instrumento desprovido, reconsideração prejudicada."

Em suma, estando o acórdão recorrido em divergência com a orientação atual da Turma e da Corte Superior, cabe, nos termos do artigo 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil, o reexame do recurso.

Ante o exposto, com esteio no artigo 543-C, § 7º, II, c/c artigo 557, ambos do Código de Processo Civil, reexaminando o acórdão anteriormente proferido à luz da jurisprudência consolidada dos Tribunais, **nego seguimento** ao agravo de instrumento.

Comunique-se o Juízo *a quo*, com urgência.

Publique-se.

Oportunamente, devolvam-se os autos à Vice-Presidência.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004864-76.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.004864-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : AUTO LINS S/A RECAUCHUTAGEM
ADVOGADO : SP195046 JOSE PAULO DA SILVA SANTOS e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07054527619914036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que indeferiu o pedido de compensação de precatório com débitos líquidos e certos de Auto Lins S/A Recauchutagem.

Sustenta que o artigo 100, §9º e §10º, da CF prevê um ajuste de contas entre o Estado e o credor antes da requisição judicial de pagamento. Argumenta que a medida é fruto da aplicação dos princípios administrativos da eficiência e da economicidade.

O requerimento de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 389).

Não houve apresentação de contraminuta.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência dos Tribunais Superiores (artigo 557, *caput*). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

O Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 4.357/4.425, declarou a inconstitucionalidade do artigo 100, §9º e §10º, da CF, que previa, antes da expedição do ofício requisitório, compensação entre o valor do precatório e os créditos vencidos ou vincendos da Fazenda Pública.

Ao modular posteriormente os efeitos da declaração, estabeleceu que as compensações feitas até o julgamento da questão de ordem (25/03/2015) permanecerão válidas; depois dessa data, não há mais a possibilidade de ajuste de contas entre o Estado e o credor no momento da requisição judicial de pagamento:

QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva

dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão. (STF, ADI 4425, Relator Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJ 25/03/2015).

O Juízo processante da execução já expediu ofício requisitório em favor de Auto Lins S/A Recauchutagem; a compensação do precatório com os créditos tributários da União não é mais possível, seja porque a ocasião para o abatimento já passou, seja porque se adotaria depois de 25/03/2015 modalidade de pagamento declarada inconstitucional pelo STF.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00003 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016273-49.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.016273-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : COFAP FABRICADORA DE PECAS LTDA e outro(a)
: CGE SOCIEDADE FABRICADORA DE PECAS PLASTICAS LTDA
ADVOGADO : SP054018 OLEGARIO MEYLAN PERES e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00608321020014030399 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que indeferiu o pedido de compensação de precatório com débitos líquidos e certos de Cofap Fabricadora de Peças Ltda.

Sustenta que o artigo 100, §9º e §10º, da CF prevê um ajuste de contas entre o Estado e o credor antes da requisição judicial de pagamento. Argumenta que a medida é fruto da aplicação dos princípios administrativos da eficiência e da economicidade.

O requerimento de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 518).

Não houve apresentação de contraminuta.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência dos Tribunais Superiores (artigo 557, *caput*). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

O Supremo Tribunal Federal, na ADI nº 4.357/4.425, declarou a inconstitucionalidade do artigo 100, §9º e §10º, da CF, que previa, antes da expedição do ofício requisitório, compensação entre o valor do precatório e os créditos vencidos ou vincendos da Fazenda Pública.

Ao modular posteriormente os efeitos da declaração, estabeleceu que as compensações feitas até o julgamento da questão de ordem

(25/03/2015) permanecerão válidas; depois dessa data, não há mais a possibilidade de ajuste de contas entre o Estado e o credor no momento da requisição judicial de pagamento:

QUESTÃO DE ORDEM. MODULAÇÃO TEMPORAL DOS EFEITOS DE DECISÃO DECLARATÓRIA DE INCONSTITUCIONALIDADE (LEI 9.868/99, ART. 27). POSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE ACOMODAÇÃO OTIMIZADA DE VALORES CONSTITUCIONAIS CONFLITANTES. PRECEDENTES DO STF. REGIME DE EXECUÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA MEDIANTE PRECATÓRIO. EMENDA CONSTITUCIONAL Nº 62/2009. EXISTÊNCIA DE RAZÕES DE SEGURANÇA JURÍDICA QUE JUSTIFICAM A MANUTENÇÃO TEMPORÁRIA DO REGIME ESPECIAL NOS TERMOS EM QUE DECIDIDO PELO PLENÁRIO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL. 1. A modulação temporal das decisões em controle judicial de constitucionalidade decorre diretamente da Carta de 1988 ao consubstanciar instrumento voltado à acomodação otimizada entre o princípio da nulidade das leis inconstitucionais e outros valores constitucionais relevantes, notadamente a segurança jurídica e a proteção da confiança legítima, além de encontrar lastro também no plano infraconstitucional (Lei nº 9.868/99, art. 27). Precedentes do STF: ADI nº 2.240; ADI nº 2.501; ADI nº 2.904; ADI nº 2.907; ADI nº 3.022; ADI nº 3.315; ADI nº 3.316; ADI nº 3.430; ADI nº 3.458; ADI nº 3.489; ADI nº 3.660; ADI nº 3.682; ADI nº 3.689; ADI nº 3.819; ADI nº 4.001; ADI nº 4.009; ADI nº 4.029. 2. In casu, modulam-se os efeitos das decisões declaratórias de inconstitucionalidade proferidas nas ADIs nº 4.357 e 4.425 para manter a vigência do regime especial de pagamento de precatórios instituído pela Emenda Constitucional nº 62/2009 por 5 (cinco) exercícios financeiros a contar de primeiro de janeiro de 2016. 3. Confere-se eficácia prospectiva à declaração de inconstitucionalidade dos seguintes aspectos da ADI, fixando como marco inicial a data de conclusão do julgamento da presente questão de ordem (25.03.2015) e mantendo-se válidos os precatórios expedidos ou pagos até esta data, a saber: (i) fica mantida a aplicação do índice oficial de remuneração básica da caderneta de poupança (TR), nos termos da Emenda Constitucional nº 62/2009, até 25.03.2015, data após a qual (a) os créditos em precatórios deverão ser corrigidos pelo Índice de Preços ao Consumidor Amplo Especial (IPCA-E) e (b) os precatórios tributários deverão observar os mesmos critérios pelos quais a Fazenda Pública corrige seus créditos tributários; e (ii) ficam resguardados os precatórios expedidos, no âmbito da administração pública federal, com base nos arts. 27 das Leis nº 12.919/13 e nº 13.080/15, que fixam o IPCA-E como índice de correção monetária. 4. Quanto às formas alternativas de pagamento previstas no regime especial: (i) consideram-se válidas as compensações, os leilões e os pagamentos à vista por ordem crescente de crédito previstos na Emenda Constitucional nº 62/2009, desde que realizados até 25.03.2015, data a partir da qual não será possível a quitação de precatórios por tais modalidades; (ii) fica mantida a possibilidade de realização de acordos diretos, observada a ordem de preferência dos credores e de acordo com lei própria da entidade devedora, com redução máxima de 40% do valor do crédito atualizado. 5. Durante o período fixado no item 2 acima, ficam mantidas (i) a vinculação de percentuais mínimos da receita corrente líquida ao pagamento dos precatórios (art. 97, § 10, do ADCT) e (ii) as sanções para o caso de não liberação tempestiva dos recursos destinados ao pagamento de precatórios (art. 97, §10, do ADCT). 6. Delega-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que considere a apresentação de proposta normativa que discipline (i) a utilização compulsória de 50% dos recursos da conta de depósitos judiciais tributários para o pagamento de precatórios e (ii) a possibilidade de compensação de precatórios vencidos, próprios ou de terceiros, com o estoque de créditos inscritos em dívida ativa até 25.03.2015, por opção do credor do precatório. 7. Atribui-se competência ao Conselho Nacional de Justiça para que monitore e supervisione o pagamento dos precatórios pelos entes públicos na forma da presente decisão. (STF, ADI 4425, Relator Luiz Fux, Tribunal Pleno, DJ 25/03/2015).

Até o momento, o Juízo processante da execução não expediu ofício requisitório em favor de Cofap Fabricadora de Peças Ltda.; a compensação do precatório com os créditos tributários da União ainda está pendente, o que impossibilita a aplicação da modalidade de pagamento declarada inconstitucional pelo STF.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027425-94.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.027425-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO

AGRAVANTE : REDIMPEX TRANSPORTES ARMAZENAGEM GERAL
ADVOGADO : SP162466 LUIS ALBERTO TRAVASSOS DA ROSA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00058831120114036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Redimpex Transportes e Armazém em Geral Ltda. em face de decisão que deferiu liminar de ação cautelar fiscal, para decretar a indisponibilidade de bens como garantia de pagamento de débitos superiores a 30% do patrimônio conhecido.

Sustenta que o bloqueio é indevido, seja porque, antes da lavratura do auto de infração nº 10932.000511/2010-44, pagou o montante dos tributos arbitrados, seja porque interpôs recurso administrativo, suspensivo da exigibilidade do crédito fiscal.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 245).

A União apresentou contraminuta (fls. 263/268).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento reflete posição dominante.

A decretação de medida cautelar fiscal depende da constituição definitiva do crédito tributário (artigo 1º da Lei nº 8.397/1992), que ocorre com o esgotamento dos prazos recursais no processo administrativo.

Como a impugnação do contribuinte pode comprometer a existência ou mesmo a dimensão da obrigação tributária, a indisponibilidade dos bens do ativo permanente se torna prematura.

A exceção fica por conta da dilapidação patrimonial (artigo 1º, parágrafo único, e artigo 2º, V, b, e VII), quando, então, o Fisco deve agir para preservar o acervo necessário ao cumprimento das prestações tributárias pendentes de lançamento definitivo.

A União ajuizou ação cautelar fiscal com base no artigo 2º, VI, da Lei nº 8.397/1992, isto é, na existência de passivo superior a 30% do patrimônio conhecido (R\$ 4.128.029,81).

O crédito tributário, porém, não foi definitivamente constituído. Redimpex Transportes e Armazém em Geral Ltda. interpôs recurso administrativo, a ser processado e julgado pelo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

Em consulta eletrônica ao auto de infração nº 10932.000511/2010-44, verifica-se que não houve ainda julgamento.

Como o débito está com a exigibilidade suspensa (artigo 151, III, do CTN) e o fundamento da medida cautelar fiscal não corresponde à dilapidação dos bens do devedor, a indisponibilidade dos itens do ativo permanente não pode subsistir.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. CAUTELAR FISCAL AJUIZADA PELA FAZENDA NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. CRÉDITO CUJA EXIGIBILIDADE ENCONTRA-SE SUSPensa, EM RAZÃO DA PENDÊNCIA DE RECURSO ADMINISTRATIVO, A IMPUGNAR SUA CONSTITUIÇÃO. ART. 2º, V, a, DA LEI 8.397/92. AUSÊNCIA DE DEMONSTRAÇÃO, ADEMAIS, DE INDÍCIOS CONCRETOS DE QUE O DEVEDOR ESTARIA A DISSIPAR SEU PATRIMÔNIO. PRECEDENTES DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. De acordo com a regra geral do art. 2º, V, a, da Lei 8.397/92, a ação cautelar fiscal pode ser ajuizada pela Fazenda, quando o devedor "deixa de pagá-la (a dívida) no prazo legal, salvo se suspensa sua exigibilidade".

II. Exceções à regra geral são feitas nos incisos V, b, VII e IX, do mesmo dispositivo legal. Contudo, tais mitigações dependem de prova da ocorrência dos fatos mencionados nas referidas alíneas, o que não ocorreu, na hipótese em comento, até porque a Cautelar não foi ajuizada com base nesses últimos permissivos legais.

III. Na forma de jurisprudência, "consoante expressa disposição legal (art. 2º, V, 'a', da Lei n. 8.397/92), regra geral é vedado conceder medida cautelar fiscal para acautelar crédito tributário com a exigibilidade anteriormente suspensa. Em tais situações excepcionalmente é possível o deferimento de medida cautelar fiscal quando o devedor busca indevidamente a alienação de seus bens como forma de esvaziar seu patrimônio que poderia responder pela dívida (art. 2º, V e VII, 'b', da Lei n. 8.397/92). No caso

concreto, a medida cautelar fiscal foi proposta com fulcro no art. 2º, VI, da Lei n. 8.397/92 (VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido). O dispositivo legal invocado não se encontra dentre as exceções que autorizam a concessão da medida. Recurso especial provido." (STJ, REsp 1163392/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 28/08/2012).

IV. A Fazenda agravante, em seu Regimento, apenas alega que o patrimônio do devedor poderia ser dissipado, sem indicar qualquer indício concreto de que tal estaria a ocorrer, conforme exige, por exemplo, o art. 2º, V, b, e VII, da Lei 8.397/92.

V. Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no AResp nº 534740, Relatora Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJ 21/05/2015).

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. MEDIDA CAUTELAR FISCAL. IMPOSSIBILIDADE DE DEFERIMENTO DA MEDIDA PARA ACAUTELAR CRÉDITO TRIBUTÁRIO JÁ CONSTITUÍDO MAS COM EXIGIBILIDADE SUSPensa.

1. Consoante expressa disposição legal (art. 2º, V, "a", da Lei n. 8.397/92), regra geral é vedado conceder medida cautelar fiscal para acautelar crédito tributário com a exigibilidade anteriormente suspensa.

2. Em tais situações excepcionalmente é possível o deferimento de medida cautelar fiscal quando o devedor busca indevidamente a alienação de seus bens como forma de esvaziar seu patrimônio que poderia responder pela dívida (art. 2º, V e VII, "b", da Lei n. 8.397/92).

3. No caso concreto, a medida cautelar fiscal foi proposta com fulcro no art. 2º, VI, da Lei n. 8.397/92 (VI - possui débitos, inscritos ou não em Dívida Ativa, que somados ultrapassem trinta por cento do seu patrimônio conhecido). O dispositivo legal invocado não se encontra dentre as exceções que autorizam a concessão da medida.

4. Recurso especial provido.

(STJ, Resp 1163392, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ 21/08/2012).

Ademais, o próprio procedimento administrativo traz a informação de que o contribuinte pagou os tributos cuja base de cálculo foi arbitrada pela Administração Tributária.

Enquanto não se faz a contabilização do montante recolhido, parece precipitada a conclusão de que o passivo excede a 30% do patrimônio conhecido.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso, para revogar a medida cautelar de indisponibilidade de bens.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00005 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003061-24.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.003061-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : JOSE GALLARDO DIAZ
ADVOGADO : SP240479 FABIO LAGO MEIRELLES
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : PAULISPEL IND/ PAULISTA DE PAPEIS E EMBALAGENS LTDA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE AGUAI SP
No. ORIG. : 98.00.00030-8 1 Vr AGUAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por JOSÉ GALLARDO DIAZ contra a r. decisão do MM. Juiz de Direito da Vara Única da Comarca de Aguaí/SP.

Instada a parte agravante a se manifestar se remanesce interesse no prosseguimento recurso, importando o silêncio como desistência, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Publique-se

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006920-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.006920-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CONSTRUTORA SAO LUIZ LTDA
ADVOGADO : SP154282 PRISCILLA LIMENA PALACIO PEREIRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00162753420104036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CONSTRUTORA SÃO LUIZ LTDA contra a r. decisão do MM. Juiz *a quo* da 10ª Vara Federal de São Paulo/SP.

Instada a parte agravante a se manifestar se remanesce interesse no prosseguimento recurso, importando o silêncio como desistência, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

Diante do exposto, **homologo a desistência tácita do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Publique-se

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0013289-58.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.013289-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS S/A
ADVOGADO : SP141946 ALEXANDRE NASRALLAH e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05234349319954036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por INDUSTRIAS MATARAZZO DE EMBALAGENS S/A contra a r. decisão do MM. Juiz *a quo* da 3ª Vara de Execuções Fiscais de São Paulo/SP.

Instada a parte agravante a se manifestar se remanesce interesse no prosseguimento recurso, importando o silêncio como desistência, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

Diante do exposto, **homologo a desistência tácita do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Publique-se

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016814-48.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.016814-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : NAMBEI IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA
ADVOGADO : SP207772 VANESSA ZAMARIOLLO DOS SANTOS
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : RTK MERCANTIL INDL/ LTDA e outros(as)
: JORGE ISSAMU KAWAMURA
: TADASHI KAWAMURA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE FERRAZ DE VASCONCELOS SP
No. ORIG. : 00.00.00234-9 A Vr FERRAZ DE VASCONCELOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por NAMBEI IND/ DE CONDUTORES ELETRICOS LTDA contra a r. decisão do MM. Juiz *a quo* da 9ª Vara de Ferraz de Vasconcelos/SP.

Instada a parte agravante a se manifestar se remanesce interesse no prosseguimento recurso, importando o silêncio como desistência, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

Diante do exposto, **homologo a desistência tácita do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Publique-se

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023023-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.023023-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : BRIZA IND/ E COM/ DE DOCES LTDA Falido(a)
ADVOGADO : SP130163 PAULO RENATO DE FARIA MONTEIRO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE MOCOCA SP
No. ORIG. : 08.00.00350-0 1 Vr MOCOCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por BRIZA IND/ E COM/ DE DOCES LTDA contra a r. decisão do MM. Juiz *a quo* da 1ª Vara DE Mococa/SP.

Instada a parte agravante a se manifestar se remanesce interesse no prosseguimento recurso, importando o silêncio como desistência, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

Diante do exposto, **homologo a desistência tácita do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Publique-se

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026339-54.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026339-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : LONGATTO E DEL MENICO SERVICOS AGRICOLAS LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE DOIS CORREGOS SP
No. ORIG. : 12.00.01420-5 1 Vr DOIS CORREGOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que rejeitou o redirecionamento da execução fiscal contra os sócios de Longatto e Del Menico Serviços Agrícolas Ltda.

Sustenta que o oficial de justiça, ao comparecer à sede da sociedade para exigir o pagamento de tributos, não localizou bens passíveis de penhora. Argumenta que o representante legal encontrado confessou a desativação da empresa.

Afirma que a dissolução irregular representa situação de infração à lei e autoriza a responsabilização tributária de terceiro.

O requerimento de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 37/38).

Não houve apresentação de contraminuta.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento reflete posição dominante.

A responsabilização tributária de terceiro demanda desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do CTN).

O simples inadimplemento da prestação não autoriza o redirecionamento da execução, pois representa um risco inerente ao direito constitucional de associação.

Para que os gestores respondem pelo passivo societário, é necessário que a insolvência da pessoa jurídica venha marcada por atos de desvio de bens, comprometedores da garantia dos credores.

A dissolução irregular, na medida em que presume a dispersão dos itens do estabelecimento comercial e a apropriação individual pelos sócios, configura uma típica situação de abuso de personalidade jurídica.

Os administradores, num ambiente de insolvabilidade, têm a obrigação de requerer a falência da sociedade empresária, possibilitando a arrecadação do ativo remanescente e a cobertura proporcional do passivo.

Quando a organização empresarial deixa de funcionar no domicílio contratual, existe a presunção de que os membros dos órgãos administrativos descumpriram aquele dever e causaram a propagação dos bens sociais em proveito próprio.

O Superior Tribunal de Justiça, em sede, inclusive, de súmula, admite a responsabilização nessas circunstâncias:

Súmula nº 435. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 83 E 435 DO STJ. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de agravo regimental.
2. Vê-se, pois, na verdade, que a questão não foi decidida conforme objetivavam os recorrentes, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.
3. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.
4. Nos termos da jurisprudência do STJ, o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.
5. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional, apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.
6. No caso dos autos, o Tribunal de origem, quando apreciou a questão, reconheceu que houve o encerramento irregular da empresa.
7. Nos termos dos precedentes desta Corte, "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ" (AgRg no REsp 1.289.471/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/2/2012, DJe 12/4/2012).
8. Tendo o Tribunal de origem, com análise do contexto fático dos autos, entendido que há indícios de dissolução irregular apta a ensejar o redirecionamento do pleito executivo, entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.
Agravo regimental improvido.
(STJ, AgRg no AResp 597018, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 18/11/2014).

O oficial de justiça, ao comparecer à sede de Longatto e Del Menico Serviços Agrícolas Ltda. para exigir o pagamento de tributos, não localizou bens passíveis de penhora. O representante legal encontrado confessou a desativação da empresa e a evasão do acervo patrimonial.

Há um ambiente de dissolução irregular, de confusão patrimonial, que justifica a inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso, para deferir o redirecionamento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0026482-43.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.026482-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : CELINA RUTH CARNEIRO PEREIRA DE ANGELIS e outro(a)
AGRAVADO(A) : AUTO CENTER MENEZES LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00010386620114036103 4 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Nacional de Metrologia, Qualidade e Tecnologia em face de decisão que rejeitou pedido de desconsideração da personalidade jurídica de Auto Center Menezes Ltda.

Sustenta que o oficial de justiça, ao comparecer à sede da sociedade para exigir o pagamento de multa por descumprimento de normas técnicas de produção, não localizou o representante legal, nem bens passíveis de penhora.

Argumenta que a dissolução irregular representa situação de infração à lei, de confusão patrimonial, e autoriza o redirecionamento da execução contra o sócio-gerente (Juarez Gonçalves da Silva).

O pedido de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 33/34).

Não houve apresentação de contraminuta.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunais Superiores (artigo 557, §1º-A). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento reflete posicionamento dominante.

A desconsideração da personalidade jurídica, com a atribuição das obrigações da sociedade aos administradores, demanda desvio de finalidade ou confusão patrimonial (artigo 50 do Código Civil) e pode ser buscada nos próprios autos da execução, como incidente autônomo.

O simples inadimplemento da prestação não autoriza o redirecionamento, pois representa um risco inerente ao direito constitucional de associação.

Para que os gestores respondem pelo passivo societário, é necessário que a insolvência da pessoa jurídica venha marcada por atos de desvio de bens, comprometedores da garantia dos credores.

A dissolução irregular, na medida em que presume a dispersão dos itens do estabelecimento comercial e a apropriação individual pelos sócios, configura uma típica situação de abuso de personalidade jurídica.

Os administradores, num ambiente de insolvabilidade, têm a obrigação de requerer a falência da sociedade empresária, possibilitando a arrecadação do ativo remanescente e a cobertura proporcional do passivo.

Quando a organização empresarial deixa de funcionar no domicílio contratual, existe a presunção de que os membros dos órgãos

administrativos descumpriram aquele dever e causaram a propagação dos bens sociais em proveito próprio.

O Superior Tribunal de Justiça, em sede, inclusive, de súmula, autoriza a responsabilização nessas circunstâncias:

Súmula nº 435. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 83 E 435 DO STJ. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de agravo regimental.*
 - 2. Vê-se, pois, na verdade, que a questão não foi decidida conforme objetivavam os recorrentes, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.*
 - 3. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*
 - 4. Nos termos da jurisprudência do STJ, o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.*
 - 5. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional, apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.*
 - 6. No caso dos autos, o Tribunal de origem, quando apreciou a questão, reconheceu que houve o encerramento irregular da empresa.*
 - 7. Nos termos dos precedentes desta Corte, "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ" (AgRg no REsp 1.289.471/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/2/2012, DJe 12/4/2012).*
 - 8. Tendo o Tribunal de origem, com análise do contexto fático dos autos, entendido que há indícios de dissolução irregular apta a ensejar o redirecionamento do pleito executivo, entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
- Agravo regimental improvido.*
(STJ, AgRg no AResp 597018, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 18/11/2014).

O oficial de justiça, ao comparecer à sede de Auto Center Menezes Ltda. para exigir o pagamento de multa por descumprimento de normas técnicas de produção, não localizou o representante legal, nem bens passíveis de penhora.

Há um ambiente de dissolução irregular, de confusão patrimonial, que justifica a inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução (Juarez Gonçalves da Silva).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, para deferir a desconsideração da personalidade jurídica.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0027528-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.027528-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CURTUME MONTE APRAZIVEL LTDA
ADVOGADO : SP101471 ALEXANDRE DANTAS FRONZAGLIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J RIO PRETO SP
No. ORIG. : 00004814219994030399 1 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Curtume Monte Aprazível Ltda. em face de decisão que indeferiu pedido de restituição de indébito tributário e de dedução dos honorários convencionados, sob o fundamento de que a sentença transitada em julgado previu apenas a compensação administrativa.

Sustenta que o contribuinte beneficiado pela declaração judicial de inexistência de relação jurídico-tributária pode optar pela devolução ou compensação das importâncias indevidamente recolhidas.

Argumenta que, se o credor preferir a expedição de precatório ou de requisição de pequeno valor, o procurador por ele constituído tem também o direito de deduzir o montante da verba honorária.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 705/706).

A União apresentou contraminuta (fls. 708/713).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

A pretensão recursal reflete posicionamento dominante.

O contribuinte beneficiado pela declaração judicial de inexistência de relação jurídico-tributária pode optar pela restituição ou compensação dos valores indevidamente recolhidos, mesmo que a decisão transitada em julgado tenha definido a modalidade de satisfação do crédito.

A faculdade é explicada pela abrangência da sentença, que traça parâmetros suscetíveis de aproveitamento tanto na devolução quanto no abatimento das importâncias pagas.

O Superior Tribunal de Justiça editou súmula específica sobre a matéria:

Súmula nº 461. O contribuinte pode optar por receber, por meio de precatório ou por compensação, o indébito tributário certificado por sentença declaratória transitada em julgado.

Curtume Monte Aprazível Ltda., ao requerer a execução da sentença que assegurou a compensação administrativa das contribuições indevidamente recolhidas ao PIS com base nos Decretos-Leis nº 2.445/1988 e 2.449/1988, exerceu legitimamente um direito.

Com a admissibilidade da repetição de indébito tributário, o procurador constituído pelo credor tem também a faculdade de pedir a dedução dos honorários convencionados do montante do precatório ou da requisição de pequeno valor.

Desde que haja a juntada do contrato de prestação de serviços profissionais, o destaque pode ser feito no momento da expedição do ofício requisitório ou do levantamento de recursos (artigo 22, §4º, da Lei nº 8.906/1994).

O patrono de Curtume Monte Aprazível Ltda. cumpriu a exigência, trazendo cópia do contrato que prevê o pagamento de verba honorária equivalente a 20% da condenação (fls. 626).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, para deferir a repetição do indébito tributário e o destaque dos honorários convencionados do montante do precatório ou da requisição de pequeno valor.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028021-44.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.028021-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : PASQUALINO CAPELLARI e outros(as)
: OSWALDO SILVA
: NIVOALDO CERQUEIRA RUIVO
: SEBASTIAO CARLOS DE CASTRO FILHO
: WANDERELY SILVA
ADVOGADO : SP042612 ELVINA PINHEIRO RODRIGUES e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 07305644719914036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que incluiu no montante do precatório os juros de mora correspondentes ao período que vai da elaboração da conta de liquidação à expedição do ofício requisitório.

Sustenta que o intervalo integra a própria tramitação das condenações proferidas contra a Fazenda Pública e que, sem culpa do devedor, não existe mora a ser compensada.

Argumenta que a Constituição Federal prevê apenas a atualização monetária do valor do crédito.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 189/190).

Pasqualino Capellari e outros apresentaram contraminuta (fls. 194/196).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento reflete posição dominante.

A execução por quantia certa contra a Fazenda Pública segue um regime especial, imposto pelos princípios administrativos da moralidade, da inessoalidade e da isonomia (artigo 100 da Constituição Federal).

Após a definição da conta de liquidação, a entidade de direito público não é citada para pagamento imediato. O Juízo processante da cobrança expede ofício requisitório (artigo 730 do CPC), a fim de que o crédito seja incluído na próxima proposta orçamentária, com garantia de satisfação até o final do exercício seguinte.

Como o período situado entre a elaboração dos cálculos e a inclusão no projeto de orçamento integra a própria tramitação do recebimento de créditos decorrentes de condenação judicial, o Estado não está sujeito a juros de mora, que pressupõem a culpa do devedor (artigo 396 do Código Civil).

O Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça formaram jurisprudência sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. PRECATÓRIO. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS DE MORA. SÚMULA VINCULANTE 17 DO STF. OFENSA À COISA JULGADA. ANÁLISE DE NORMA INFRACONSTITUCIONAL. PRECEDENTES. AGRAVO IMPROVIDO. I - A jurisprudência do STF entende que, não havendo atraso na satisfação do débito, não incidem juros moratórios entre a data da expedição e a data do efetivo pagamento do precatório. Súmula Vinculante 17 do STF. II - Esse entendimento se aplica ao período entre a elaboração da conta e a expedição do precatório. Precedentes. III - A verificação da ocorrência e dos limites de coisa julgada, no caso, situa-se em âmbito

infraconstitucional. Precedentes. IV - Agravo regimental improvido. (STF, RE 592869, Relator Ricardo Lewandowski, Segunda Turma, DJ 26/08/2014).

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. NÃO INCIDÊNCIA DE JUROS MORATÓRIOS NO PERÍODO COMPREENDIDO ENTRE A DATA DA ELABORAÇÃO DA CONTA DE LIQUIDAÇÃO E O EFETIVO PAGAMENTO DO PRECATÓRIO OU RPV. DISTINÇÃO COM ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA.

1. O Recurso Especial apresentado pelo INSS busca a inexigibilidade dos juros de mora no período compreendido entre a data da homologação da conta de liquidação e a expedição do precatório ou Requisição de Pequeno Valor, enquanto que o objeto da Lei n. 9.494/1997 dispõe sobre a atualização monetária, remuneração de capital e compensação de mora.

2. A jurisprudência desta Corte assentou a orientação de que os juros moratórios não incidem entre a data da elaboração da conta de liquidação e o efetivo pagamento do precatório, desde que satisfeito o débito no prazo constitucional para seu cumprimento (...), exegese aplicável à Requisição de Pequeno Valor (REsp. 1.143.677/RS, Rel. Min LUIZ FUX, DJe 4.2.2010.).

3. É inviável o agravo que deixa de atacar os fundamentos da decisão agravada. Incidência da Súmula n. 182/STJ. Agravo regimental não conhecido.

(STJ, AgRg no Resp 1506296, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 18/06/2015).

O Juiz de Origem determinou que fossem contabilizados os juros moratórios correspondentes ao intervalo que vai da elaboração da conta de liquidação (05/2000) ao ingresso do crédito em proposta orçamentária (07/2002).

A União, entretanto, não responde pela verba, já que o período é inteiramente incorporado pelo procedimento de execução por quantia certa contra a Fazenda Pública.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029177-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029177-8/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO |
| AGRAVANTE | : ESFERA VINOS E ALIMENTOS LTDA e outros(as) : LICITUS NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA : PLANOS NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA : PIRINEUS NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA |
| ADVOGADO | : SP193125 CECILIA PRETURLAN e outro(a) |
| AGRAVANTE | : CESAR AUGUSTO MALITE ROSSI |
| ADVOGADO | : SP193125 CECILIA PRETURLAN |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RÉ | : NOVA AMALIA COML/ LTDA e outros(as) : HERMINIO ROSSI : JOSE LUIZ MALITE ROSSI : MARCOS ALBERTO MALITE ROSSI : CLAFEY SOCIEDAD ANONIMA : BOREALIS SOCIEDAD ANONIMA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SJJ > SP |
| No. ORIG. | : 00092636320124036128 1 Vr JUNDIAI/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Esfera Vinos e Alimentos Ltda. e outros em face de decisão que deferiu liminar de ação cautelar fiscal, para decretar, como garantia do pagamento de tributos avaliados em R\$ 31.084.835,73, a indisponibilidade de bens da sociedade devedora, de pessoa jurídica incorporadora de uma parcela do patrimônio e dos administradores de ambas as entidades.

Sustentam que a responsabilidade tributária dos sócios depende de abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto.

Argumentam que a transferência de uma parte dos bens de Esfera Vinos e Alimentos Ltda. em favor de Altaneira Indústria e Comércio de Bebidas Ltda. ocorreu de forma transparente e deveria ter sido impugnada nos noventa dias seguintes à publicação do ato de cisão parcial.

Afirmam que os administradores aprovaram um negócio jurídico lícito e não podem responder pelos créditos tributários que compunham o passivo da sociedade cindida.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 722).

Esfera Vinos e Alimentos Ltda. interpôs agravo regimental (fls. 725/741). Alega que o deferimento de recuperação judicial compromete a eficácia da indisponibilidade.

A União apresentou contraminuta (fls. 742/747).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

A responsabilidade tributária de terceiro demanda abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do CTN).

Embora a cisão de sociedades represente uma técnica de planejamento empresarial, as condições em que o patrimônio de Esfera Vinos e Alimentos Ltda. foi transferido para Altaneira Indústria e Comércio de Bebidas Ltda. (R\$ 8.950.889,24) revelam irregularidades.

Segundo o documento identificado por "conta cisão", a entidade cindida permaneceria com um ativo de R\$ 22.377.223,11, exatamente igual ao passivo em aberto. A equivalência, porém, não tem projeção contábil, seja porque não se sabe a procedência de investimentos avaliados em R\$ 11.862.246,43, seja porque os débitos tributários chegam isoladamente a mais de R\$ 30 milhões de reais.

Os administradores superestimaram os ativos e subestimaram o passivo. As bases materiais da operação societária não corresponderam à realidade e fizeram com que a sociedade devedora transferisse praticamente todo o patrimônio (R\$ 8.950.889,24) sem o pagamento ou garantia dos créditos fiscais.

César Augusto Malite Rossi e Marcos Alberto Malite Rossi, como diretores da pessoa jurídica cindida, aprovaram o negócio jurídico e devem responder por abuso do direito de associação, com a assunção do passivo tributário. A extensão da medida cautelar de indisponibilidade fundada na dilapidação do acervo do contribuinte é natural (artigo 2º, IX, e artigo 4º, §1º, da Lei nº 8.397/1992).

A mesma ponderação se aplica às sociedades que os substituíram no quadro diretivo após a realização da cisão - Pirineus Negócios e Participações Ltda., Planos Negócios Participações Ltda. e Licitus Negócios e Participações Ltda. Elas possuíam por sócios majoritários César Augusto Malite Rossi e Marcos Alberto Malite Rossi e serviram de estratégia, para que os reais participantes do contrato fossem encobertos.

O prazo previsto para a oposição à operação societária não alcança o credor tributário. A própria legislação fiscal regulamenta os efeitos da sucessão tributária, prevendo a solidariedade obrigacional da organização cindida e da incorporadora (artigo 132 do CTN) e responsabilizando diretamente os administradores que aprovaram negócio prejudicial aos interesses da Fazenda.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CISÃO DE EMPRESA. HIPÓTESE DE SUCESSÃO, NÃO PREVISTA NO ART. 132 DO CTN. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO-GERENTE. INDÍCIOS SUFICIENTES DE FRAUDE.

1. O recurso especial não reúne condições de admissibilidade no tocante à alegação de que restaria configurada, na hipótese, a prescrição intercorrente, pois não indica qualquer dispositivo de lei tido por violado, o que atrai a incidência analógica da Súmula 284 do STF, que diz ser "inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Embora não conste expressamente do rol do art. 132 do CTN, a cisão da sociedade é modalidade de mutação empresarial

sujeita, para efeito de responsabilidade tributária, ao mesmo tratamento jurídico conferido às demais espécies de sucessão (REsp 970.585/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJe de 07/04/2008).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (STJ, Resp 852972, Relator Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 25/05/2010).

A recuperação judicial de Esfera Vinos e Alimentos Ltda. também não exerce influência, uma vez que não integrou os limites da decisão agravada. A abordagem direta pelo Tribunal implicaria supressão de instância.

De qualquer forma, não existe prova de que o plano foi aprovado pelos credores.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso, julgando prejudicado o agravo regimental de fls. 725/741.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0029178-52.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.029178-0/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO |
| AGRAVANTE | : ALTANEIRA IND/ E COM/ DE BEBIDAS LTDA |
| ADVOGADO | : SP275519 MARIA INES GHIDINI |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| PARTE RÉ | : LICITUS NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA e outros(as) : ESFERA VINOS E ALIMENTOS LTDA : PLANOS NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA : PIRINEUS NEGOCIOS E PARTICIPACOES LTDA |
| ADVOGADO | : SP193125 CECILIA PRETURLAN e outro(a) |
| PARTE RÉ | : CESAR AUGUSTO MALITE ROSSI : MARCOS ALBERTO MALITE ROSSI |
| ADVOGADO | : SP193125 CECILIA PRETURLAN |
| PARTE RÉ | : HERMINIO ROSSI e outros(as) : JOSE LUIZ MALITE ROSSI : CLAFEY SOCIEDAD ANONIMA : BOREALIS SOCIEDAD ANONIMA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ > SP |
| No. ORIG. | : 00092636320124036128 1 Vr JUNDIAI/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Altaneira Indústria e Comércio de Bebidas Ltda. em face de decisão que deferiu liminar de ação cautelar fiscal, para decretar, como garantia do pagamento de tributos avaliados em R\$ 31.084.835,73, a indisponibilidade de bens da sociedade devedora, de pessoa jurídica incorporadora de uma parcela do patrimônio e dos administradores de ambas as entidades.

Sustenta que, ao incorporar uma parte dos bens de Esfera Vinos e Alimentos Ltda., celebrou um negócio jurídico lícito. Argumenta que a cisão parcial foi feita de modo transparente e deveria ter sido impugnada pela União nos noventa dias seguintes à publicação da operação societária.

Alega que não pode responder pelo passivo fiscal do acervo mantido.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 688).

Altaneira Indústria e Comércio de Bebidas Ltda. interpôs agravo regimental (fls. 690/704). Afirma que o deferimento da recuperação judicial compromete a eficácia da indisponibilidade.

A União apresentou contraminuta (fls. 719/722).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

A cisão, enquanto operação societária que resulta na transferência total ou parcial do patrimônio do devedor, gera a responsabilidade da sociedade incorporadora por todos os créditos tributários da cindida.

Embora o CTN não traga regulamentação específica, a sujeição passiva pode ser extraída do artigo 132, que a prevê nos negócios jurídicos de incorporação, de fusão e de extinção de pessoa jurídica seguida da manutenção da empresa.

A própria Lei nº 6.404/1976 estabelece como regra a responsabilidade integral (artigo 233, *caput*).

A exceção admitida pela legislação societária - cisão parcial e repasse proporcional do passivo - é incompatível com o regime dos créditos tributários, seja porque, em ajustes similares - incorporação e fusão -, o CTN não limita o dever de pagamento, seja porque os interesses do Fisco ficariam à mercê das deliberações dos administradores da entidade cindida.

Tanto que o artigo 123 do CTN considera inaplicáveis à Fazenda Pública as convenções particulares que definam os responsáveis pelo cumprimento das obrigações tributárias.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CISÃO DE EMPRESA. HIPÓTESE DE SUCESSÃO, NÃO PREVISTA NO ART. 132 DO CTN. REDIRECIONAMENTO A SÓCIO-GERENTE. INDÍCIOS SUFICIENTES DE FRAUDE.

1. O recurso especial não reúne condições de admissibilidade no tocante à alegação de que restaria configurada, na hipótese, a prescrição intercorrente, pois não indica qualquer dispositivo de lei tido por violado, o que atrai a incidência analógica da Súmula 284 do STF, que diz ser "inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. Embora não conste expressamente do rol do art. 132 do CTN, a cisão da sociedade é modalidade de mutação empresarial sujeita, para efeito de responsabilidade tributária, ao mesmo tratamento jurídico conferido às demais espécies de sucessão (REsp 970.585/RS, 1ª Turma, Min. José Delgado, DJe de 07/04/2008).

3. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, desprovido. (STJ, Resp 852972, Relator Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ 25/05/2010).

O prazo previsto para a oposição à operação societária não alcança naturalmente o credor tributário. A própria legislação fiscal regulamenta os efeitos da sucessão tributária, prevendo a responsabilidade direta da organização incorporadora (artigo 132 do CTN).

De qualquer modo, a cisão de parte do patrimônio de Esfera Vinos e Alimentos Ltda. equivale, na verdade, à aquisição de estabelecimento comercial.

Segundo o documento identificado por "conta cisão", a sociedade cindida transferiu bens avaliados em R\$ 8.950.889,24, permanecendo com um ativo de R\$ 22.377.223,11, suficiente para cobrir um passivo de mesmo valor.

A equivalência, entretanto, não tem projeção contábil, porquanto não se sabe a procedência de investimentos dimensionados em R\$ 11.862.246,43 e os débitos tributários da União chegam a mais de R\$ 30 milhões de reais.

Os administradores superestimaram os ativos e subestimaram o passivo. As bases materiais da operação societária não corresponderam à realidade e fizeram com que a pessoa jurídica devedora transferisse praticamente todo o fundo de comércio (R\$ 8.950.889,24) sem o pagamento ou garantia dos créditos fiscais.

O sucessor se torna, então, responsável pela totalidade das obrigações tributárias (artigo 133 do CTN).

A recuperação judicial de Esfera Vinos e Alimentos Ltda. também não exerce influência, uma vez que não integrou os limites da decisão

agravada. A abordagem direta pelo Tribunal implicaria supressão de instância.

Ademais, não existe prova de que o plano foi aprovado pelos credores.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso, julgando prejudicado o agravo regimental de fls. 690/703.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030396-18.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.030396-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : RENATO CARLOS LAMUCIO
ADVOGADO : SP267188 LEANDRO APARECIDO DE ARAUJO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : COMPONIX COMPONENTES ELETRONICOS LTDA e outros(as)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00658445320004036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Renato Carlos Lamucio em face de decisão que rejeitou exceção de executividade, para mantê-lo no polo passivo de execução fiscal.

Sustenta que nunca exerceu a administração de Componix Componentes Eletrônicos Ltda. e que figura como administrador no contrato social devido ao uso fraudulento de documentos pessoais.

Argumenta que, como prova da ilegitimidade passiva, trouxe cópia de boletim de ocorrência, de declaração de imposto de renda e de carteira de trabalho.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 57/58).

A União apresentou contraminuta (fls. 60/61).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência dos Tribunais Superiores (artigo 557, *caput*). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

A responsabilidade tributária de terceiro demanda abuso de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do CTN).

O simples inadimplemento da prestação não autoriza o redirecionamento, pois representa um risco inerente ao direito constitucional de associação.

Para que os gestores respondem pelo passivo societário, é necessário que a insolvência da pessoa jurídica venha marcada por atos de desvio de bens, comprometedores da garantia dos credores.

A dissolução irregular, na medida em que presume a dispersão dos itens do estabelecimento comercial e a apropriação individual pelos sócios, configura uma típica situação de abuso de personalidade jurídica.

Os administradores, num ambiente de insolvabilidade, têm a obrigação de requerer a falência da sociedade empresária, possibilitando a arrecadação do ativo remanescente e a cobertura proporcional do passivo.

Quando a organização empresarial deixa de funcionar no domicílio contratual, existe a presunção de que os membros dos órgãos administrativos descumpriram aquele dever e causaram a propagação dos bens sociais em proveito próprio.

O Superior Tribunal de Justiça, em sede, inclusive, de súmula, autoriza a responsabilização nessas circunstâncias:

Súmula nº 435. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 83 E 435 DO STJ. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

- 1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de agravo regimental.*
 - 2. Vê-se, pois, na verdade, que a questão não foi decidida conforme objetivavam os recorrentes, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.*
 - 3. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.*
 - 4. Nos termos da jurisprudência do STJ, o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.*
 - 5. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional, apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.*
 - 6. No caso dos autos, o Tribunal de origem, quando apreciou a questão, reconheceu que houve o encerramento irregular da empresa.*
 - 7. Nos termos dos precedentes desta Corte, "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ" (AgRg no REsp 1.289.471/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/2/2012, DJe 12/4/2012).*
 - 8. Tendo o Tribunal de origem, com análise do contexto fático dos autos, entendido que há indícios de dissolução irregular apta a ensejar o redirecionamento do pleito executivo, entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.*
- Agravo regimental improvido.*
(STJ, AgRg no AResp 597018, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 18/11/2014).

O oficial de justiça, ao comparecer à sede de Componix Componentes Eletrônicos Ltda. para exigir o pagamento de tributos e contribuições federais, não localizou o representante legal, nem bens passíveis de penhora.

Há um ambiente de dissolução irregular, de confusão patrimonial, que justifica a inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução.

Renato Carlos Lamucio figura no contrato social como administrador de Componix Componentes Eletrônicos Ltda. A alegação de que os seus documentos pessoais foram usados ilícitamente não comporta acolhimento; ele não juntou cópia do boletim de ocorrência, o que torna essencial dilação probatória.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031258-86.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031258-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : GILBERTO SIDNEI MAGGIONI
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 7 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP
No. ORIG. : 00078421920124036102 9 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que remeteu os autos de cobrança de débito oriundo de acórdão do TCU a uma das Varas especializadas em execução fiscal.

Sustenta que cabe ao Juízo comum processar e julgar a ação, pois as decisões do TCU que preveem o pagamento de dívida ou multa se qualificam isoladamente como título executivo extrajudicial, sem a necessidade de inscrição em Dívida Ativa.

Argumenta que a competência para a extração do título é constitucional e não depende de controle de legalidade a ser feito pela Procuradoria da Fazenda Nacional.

O requerimento de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 61/62).

Não houve apresentação de contraminuta.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunais Superiores (artigo 557, §1º-A). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento reflete posição dominante.

A execução fiscal representa um procedimento de cobrança de créditos inscritos em Dívida Ativa. Ela demanda o exercício de um dos privilégios outorgados à União, Estados, Distrito Federal, Municípios e autarquias: a expedição de título executivo através de inscrição administrativa, que verifica a legalidade, a certeza e a liquidez do direito (artigo 2º, §3º, da Lei nº 6.830/1980).

Os acórdãos condenatórios do Tribunal de Contas não passam por esse controle administrativo, já que o artigo 71, §3º, da Constituição Federal e o artigo 24 da Lei nº 8.443/1992 os qualificam isoladamente como títulos executivos extrajudiciais.

A exequibilidade dos débitos e das multas é imediata, a ponto de dispensar a análise prévia de legalidade, a inscrição em Dívida Ativa e o processo de fabricação de título executivo que se aplica aos créditos em geral das entidades federativas.

A cobrança da dívida, assim, segue o procedimento executivo comum (artigo 646 e seguintes do CPC) e não pode ser distribuída às Varas especializadas em execuções fiscais.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO DE DECISÃO CONDENATÓRIA DO TCU. DESNECESSIDADE DE INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA E CONSEQUENTE INAPLICABILIDADE DA LEI N. 6.830/80.

1. Consoante a orientação jurisprudencial predominante nesta Corte, não se aplica a Lei n. 6.830/80 à execução de decisão condenatória do Tribunal de Contas da União quando não houver inscrição em dívida ativa. Tais decisões já são títulos executivos extrajudiciais, de modo que prescindem da emissão de Certidão de Dívida Ativa - CDA, o que determina a adoção do rito do CPC quando o administrador discricionariamente opta pela não inscrição.

2. Recurso especial provido para determinar que a execução prossiga nos moldes do Código de Processo Civil. (STJ, Resp 1390993, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ 10/09/2013).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. PODER DE POLÍCIA. DECISÃO CONDENATÓRIA DO TCU. TÍTULO COM

FORÇA EXECUTIVA. ART. 1º DA LEI N. 6.822/80. INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA. DESNECESSIDADE. NÃO-INCIDÊNCIA DA LEI N. 6.830/80 (LEF). APLICAÇÃO DO RITO DE EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL PREVISTO NO CPC.

1. O art. 1º da Lei n. 6.822/80 confere força executiva às decisões condenatórias proferidas pelo Tribunal de Contas da União, razão pela qual é supérflua e anti-econômica a submissão à inscrição em dívida ativa.

2. Inclusive, de se notar que forçar a Fazenda a submeter título que já possui força executiva ao rito da Lei de Execuções Fiscais, demandando, assim, prévia inscrição em dívida ativa - ao invés de simplesmente aplicar-se o rito do Código de Processo Civil para a execução de títulos executivos extrajudiciais -, equivale a impor contra ela mais ônus, quando a proposta da criação de um regime próprio objetivava conferir maior agilidade e efetividade às execuções públicas.

3. Precedente: REsp 1.059.393/RN, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 23.10.1998.

4. Recurso especial provido.

(STJ, Resp 1149390, Relator Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJ 26/06/2010).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, para manter a execução por título extrajudicial no Juízo federal comum.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031375-77.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031375-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : HORIZON ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA
ADVOGADO : SP138486 RICARDO AZEVEDO SETTE
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00421616420124036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por HORIZON ARTEFATOS DE BORRACHA LTDA, contra a r. decisão do MM. Juiz Federal da 10ª Vara Federal de Execuções Fiscais SP.

A agravante, instada a se manifestar se remanesce interesse no prosseguimento recurso, requereu a desistência do agravo.

Diante do exposto, homologo o requerimento de desistência do agravo de instrumento, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Publique-se. Intime-se.

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00019 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032145-70.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032145-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : SUPERMERCADO REDI LTDA
ADVOGADO : SP201938 FLÁVIO EUSEBIO VACARI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00022360920054036117 1 Vr JAU/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SUPERMERCADO REDI LTDA contra a r. decisão do MM. Juiz *a quo* da 1ª Vara de Jau/SP.

Instada a parte agravante a se manifestar se remanesce interesse no prosseguimento recurso, importando o silêncio como desistência, deixou transcorrer *in albis* o prazo para manifestação.

Diante do exposto, **homologo a desistência tácita do agravo de instrumento**, nos termos do artigo 501, do Código de Processo Civil e artigo 33, inciso VI, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se. Publique-se

Decorrido o prazo para a interposição de recurso, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00020 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0032190-74.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.032190-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : L SP 68 SERVICOS DE LIMPEZA LTDA -ME
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00385945920114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que indeferiu pedido de expedição de mandado de citação de L SP 68 Serviços de Limpeza Ltda.

Sustenta que a devolução do aviso de recebimento autoriza a Fazenda Pública a requerer a citação por oficial de justiça.

Argumenta que a diligência é necessária para certificar a dissolução irregular da sociedade, com a possibilidade de responsabilização tributária dos sócios.

O requerimento de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 104/105).

Não houve apresentação de contraminuta.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunais Superiores (artigo 557, §1º-A). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento reflete posição dominante.

A Fazenda Pública, diante da devolução do aviso de recebimento, tem interesse na expedição de mandado de citação por duas razões.

Em primeiro lugar, a dissolução irregular da sociedade apenas pode ser certificada por oficial de justiça, que goza de fé pública e está tecnicamente preparado para avaliar a situação patrimonial do devedor (Súmula nº 435 do STJ).

E, em segundo lugar, a citação por edital, da qual depende a interrupção do prazo prescricional quando a pessoa jurídica não se encontra em funcionamento no domicílio fiscal, pressupõe que as outras modalidades tenham sido exauridas.

Sem o comparecimento do auxiliar da Justiça à sede do executado, não é possível dizer que todas as tentativas de localização pessoal se esgotaram (artigo 231 do CPC).

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CITAÇÃO POR OFICIAL DE JUSTIÇA INFRUTÍFERA. CITAÇÃO POR EDITAL. CABIMENTO. SÚMULA 414/STJ. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 1103050/BA. MEIOS EXTRAJUDICIAIS DISPONÍVEIS. PRESCINDIBILIDADE. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. ENTENDIMENTO REITERADO EM RECURSO REPETITIVO. RESP PARADIGMA 999901/RS. CURADOR ESPECIAL. NOMEAÇÃO. MOMENTO POSTERIOR AO ATO CITATÓRIO. SÚMULA 196/STJ.

1. É pacífica a jurisprudência do STJ no sentido de que, na execução fiscal, só é cabível a citação por edital quando sem êxito as outras modalidades de citação previstas no art. 8º da Lei n. 6.830/1980 (Súmula 414/STJ).

2. Para que se efetue a citação por edital, prescindível o esgotamento de meios extrajudiciais disponíveis para a localização do endereço do executado, pois o normativo legal de regência exige tão somente as tentativas frustradas de citação pelos Correios e pelo Oficial de Justiça (art. 8º, III, da Lei de Execuções Fiscais).

3. A citação por edital interrompe a prescrição. Entendimento firmado no REsp 999.901/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, julgado em 13.5.2009, DJe 10.6.2009, submetido à sistemática dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC).

4. A ausência de curador especial ao executado revel não tem o condão de tornar nula a citação por edital efetivada, visto que sua nomeação somente ocorrerá em momento posterior à triangulação processual, quando verificado que, mesmo após a efetivação do ato citatório, o réu se manteve revel. Exegese da Súmula 196/STJ: "Ao executado que, citado por edital ou por hora certa, permanecer revel, será nomeado curador especial, com legitimidade para apresentação de embargos."

5. O STJ entende que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurgir-se quanto a mérito já decidido em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC.

Agravo regimental improvido, com aplicação de multa.

(STJ, AgRg no Edcl no AResp 459256, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 27/03/2014).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao agravo de instrumento, para determinar a citação de L SP 68 Serviços de Limpeza Ltda. por oficial de justiça.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00021 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0033057-67.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033057-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : EMAPI DO BRASIL IMP/ E EXP/ LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00556577320064036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela União em face de decisão que rejeitou o redirecionamento da execução fiscal contra os

sócios de Emapi Brasil Importadora e Exportadora Ltda.

Sustenta que o oficial de justiça, ao comparecer à sede da sociedade para exigir o pagamento de tributos, não localizou bens passíveis de penhora. Argumenta que o representante legal encontrado confessou a desativação da empresa.

Afirma que a dissolução irregular representa situação de infração à lei e autoriza a responsabilização tributária de terceiro.

O requerimento de antecipação da tutela recursal foi deferido (fls. 85/86).

Não houve apresentação de contraminuta.

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento reflete posição dominante.

A responsabilização tributária de terceiro demanda desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do CTN).

O simples inadimplemento da prestação não autoriza o redirecionamento da execução, pois representa um risco inerente ao direito constitucional de associação.

Para que os gestores respondem pelo passivo societário, é necessário que a insolvência da pessoa jurídica venha marcada por atos de desvio de bens, comprometedores da garantia dos credores.

A dissolução irregular, na medida em que presume a dispersão dos itens do estabelecimento comercial e a apropriação individual pelos sócios, configura uma típica situação de abuso de personalidade jurídica.

Os administradores, num ambiente de insolvabilidade, têm a obrigação de requerer a falência da sociedade empresária, possibilitando a arrecadação do ativo remanescente e a cobertura proporcional do passivo.

Quando a organização empresarial deixa de funcionar no domicílio contratual, existe a presunção de que os membros dos órgãos administrativos descumpriram aquele dever e causaram a propagação dos bens sociais em proveito próprio.

O Superior Tribunal de Justiça, em sede, inclusive, de súmula, admite a responsabilização nessas circunstâncias:

Súmula nº 435. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos

competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 83 E 435 DO STJ. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de agravo regimental.

2. Vê-se, pois, na verdade, que a questão não foi decidida conforme objetivavam os recorrentes, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.

3. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

4. Nos termos da jurisprudência do STJ, o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do

REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

5. A desconsideração da personalidade jurídica, com a consequente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional, apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.

6. No caso dos autos, o Tribunal de origem, quando apreciou a questão, reconheceu que houve o encerramento irregular da empresa.

7. Nos termos dos precedentes desta Corte, "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o

redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ" (AgRg no REsp 1.289.471/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/2/2012, DJe 12/4/2012).

8. Tendo o Tribunal de origem, com análise do contexto fático dos autos, entendido que há indícios de dissolução irregular apta a ensejar o redirecionamento do pleito executivo, entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AResp 597018, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 18/11/2014).

O oficial de justiça, ao comparecer à sede de Emapi Brasil Importadora e Exportadora Ltda. para exigir o pagamento de tributos, não localizou o representante legal, nem bens passíveis de penhora.

Há um ambiente de dissolução irregular, de confusão patrimonial, que justifica a inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou provimento ao recurso, para deferir o redirecionamento da execução fiscal.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00022 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0034895-45.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.034895-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : ICL BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP101662 MARCIO SEVERO MARQUES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00072183120124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ICL Brasil Ltda. em face de decisão que condicionou a suspensão da exigibilidade de tributo, mesmo que através de tutela antecipada, ao depósito do montante integral do crédito.

Sustenta que as tutelas de urgência representam modalidade autônoma de suspensão da exigibilidade, sem que fiquem subordinadas à prestação de garantia.

Argumenta que a infração imputada pela autoridade fiscal - importar mercadoria sem guia de importação ou documento equivalente - não procede, seja porque obteve as licenças cabíveis antes do embarque dos produtos, seja porque a classificação tarifária incorreta não justifica a aplicação da penalidade.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 139/140).

A União apresentou contraminuta (fls. 142/143).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

A pretensão recursal reflete posicionamento dominante.

As tutelas de urgência constituem modalidade autônoma de suspensão da exigibilidade do crédito tributário (artigo 151, V, do CTN).

Desde que os requisitos respectivos estejam presentes - fundamentação relevante e perigo da demora -, a medida pode ser concedida.

A prestação de garantia não representa exigência adicional, a não ser que o juiz a repute necessária para equilibrar os interesses em colisão. O condicionamento abstrato, sem respaldo nas circunstâncias da causa, contraria a legislação, burocratizando a prestação jurisdicional.

Essa ponderação se aplica à ação anulatória de débito fiscal (artigo 38 da Lei nº 6.830/1980). O depósito ali previsto não pode ser condicionante da concessão de liminares em geral, já que a legislação tributária as considera aptas à suspensão da exigibilidade do crédito, independentemente de caução.

Aliás, rigorosamente ele vem previsto como condição de admissibilidade da ação - o que contradiz a Súmula Vinculante nº 28 do STF.

O Superior Tribunal de Justiça formou jurisprudência sobre o tema:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. PRETENDIDA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO E EXPEDIÇÃO DE CERTIDÃO POSITIVA DE DÉBITOS COMEFEITOS

DE NEGATIVA. NECESSIDADE DE DEPÓSITO INTEGRAL DO DÉBITO OU CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. Para a obtenção de certidão positiva com efeito de negativa, a teor do art. 206 do CTN, é necessário que (a) os créditos não estejam vencidos; (b) em cobrança executiva tenha sido efetivada a penhora; (c) esteja suspensa a exigibilidade da cobrança, na forma do art. 151 do CTN.

2. Conforme o pronunciamento do Tribunal a quo, e tendo em consideração os limites do Recurso Especial interposto, a ora agravante nem garantiu a dívida, nem comprovou a presença dos requisitos necessários à concessão da antecipação de tutela requerida, imprescindível à suspensão da exigibilidade do crédito.

3. No mesmo sentido do acórdão recorrido, os seguintes precedentes: AgRg no Ag 1.387.440/RS, Rel. Min. CÉSAR ASFOR ROCHA, DJe 10.02.2012; e REsp. 1.258.792/SP, HUMBERTO MARTINS, DJe 17.08.2011.

4. Agravo Regimental desprovido.

(STJ, AgRg no AResp 491405, Relator Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, DJ 12/08/2014).

ICL Brasil Ltda. tem, assim, direito ao processamento da tutela de urgência, sem a necessidade de realização de depósito judicial.

A análise, porém, dos fundamentos do pedido não cabe ao Tribunal. O Juiz de Origem fez uma abordagem puramente procedimental da discussão do débito. Não houve qualquer referência ao auto de infração.

Para que se evite supressão de instância, o requerimento de antecipação de tutela deve ser processado e examinado em primeiro grau de jurisdição.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso, para determinar o processamento do pedido de tutela antecipada, sem a necessidade de depósito ou garantia do crédito tributário.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00023 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0035160-47.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.035160-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : LODIA OLEJUKI DE SOUZA
ADVOGADO : SP143373 RICARDO BOTOS DA SILVA NEVES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : WIREST DO BRASIL LTDA

ADVOGADO : SP137864 NELSON MONTEIRO JUNIOR e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00548529120044036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Lodia Olejuki de Souza em face de decisão que a incluiu no polo passivo de execução fiscal.

Sustenta que não pode responder pelos débitos tributários de Wirest do Brasil Ltda., seja porque exerce simplesmente o cargo de gerente, sem poder de gestão ou deliberação, seja porque a União não provou o abuso de personalidade jurídica na administração da sociedade.

O requerimento de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 128/128).

A União apresentou contraminuta (fls. 135/140).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência dos Tribunais Superiores (artigo 557, *caput*). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento contraria posição dominante.

A responsabilização tributária de terceiro demanda desvio de personalidade jurídica, na forma de excesso de poder ou de infração à lei, contrato social ou estatuto (artigo 135 do CTN).

O simples inadimplemento da prestação não autoriza o redirecionamento da execução, pois representa um risco inerente ao direito constitucional de associação.

Para que os gestores respondam pelo passivo societário, é necessário que a insolvência da pessoa jurídica venha marcada por atos de desvio de bens, comprometedores da garantia dos credores.

A dissolução irregular, na medida em que presume a dispersão dos itens do estabelecimento comercial e a apropriação individual pelos sócios, configura uma típica situação de abuso de personalidade jurídica.

Os administradores, num ambiente de insolvabilidade, têm a obrigação de requerer a falência da sociedade empresária, possibilitando a arrecadação do ativo remanescente e a cobertura proporcional do passivo.

Quando a organização empresarial deixa de funcionar no domicílio contratual, existe a presunção de que os membros dos órgãos administrativos descumpriram aquele dever e causaram a propagação dos bens sociais em proveito próprio.

O Superior Tribunal de Justiça, em sede, inclusive, de súmula, admite a responsabilização nessas circunstâncias:

Súmula nº 435. Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos

competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente.

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. INEXISTENTE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. DISSOLUÇÃO IRREGULAR DA EMPRESA. POSSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS 83 E 435 DO STJ. VERIFICAÇÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Não há a alegada violação do art. 535 do CPC, pois a prestação jurisdicional foi dada na medida da pretensão deduzida, como se depreende da leitura do acórdão recorrido, que enfrentou, motivadamente, os temas abordados no recurso de agravo regimental.

2. Vê-se, pois, na verdade, que a questão não foi decidida conforme objetivavam os recorrentes, uma vez que foi aplicado entendimento diverso.

3. Cabe ao magistrado decidir a questão de acordo com o seu livre convencimento, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso.

4. Nos termos da jurisprudência do STJ, o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente da empresa é cabível apenas quando demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou ao estatuto, ou no caso de dissolução irregular da empresa, não se incluindo o simples inadimplemento de obrigações tributárias. Entendimento consolidado pela Primeira Seção do STJ no julgamento do

REsp 1.101.728/SP, sob o rito dos recursos repetitivos.

5. A desconsideração da personalidade jurídica, com a conseqüente invasão no patrimônio dos sócios para fins de satisfação de débitos da empresa, é medida de caráter excepcional, apenas admitida nas hipóteses expressamente previstas no art. 135 do CTN ou nos casos de dissolução irregular da empresa, que nada mais é que infração à lei.

6. No caso dos autos, o Tribunal de origem, quando apreciou a questão, reconheceu que houve o encerramento irregular da empresa.

7. Nos termos dos precedentes desta Corte, "a certidão emitida pelo Oficial de Justiça, atestando que a empresa devedora não mais funciona no endereço constante dos assentamentos da junta comercial, é indício de dissolução irregular, apto a ensejar o redirecionamento da execução para o sócio-gerente, de acordo com a Súmula 435/STJ" (AgRg no REsp 1.289.471/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/2/2012, DJe 12/4/2012).

8. Tendo o Tribunal de origem, com análise do contexto fático dos autos, entendido que há indícios de dissolução irregular apta a ensejar o redirecionamento do pleito executivo, entendimento diverso demandaria a análise das provas dos autos, impossível nesta Corte, ante o óbice da Súmula 7/STJ.

Agravo regimental improvido.

(STJ, AgRg no AResp 597018, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJ 18/11/2014).

O oficial de justiça, ao comparecer à sede de Wirest do Brasil Ltda. para exigir o pagamento de tributos, não localizou o representante legal, nem bens passíveis de penhora.

Há um ambiente de dissolução irregular, de confusão patrimonial, que justifica a inclusão do sócio gerente no polo passivo da execução.

Segundo o contrato social, Lodia Olejuki de Souza, além de cotista da devedora, é procuradora das sociedades que detêm a maioria do capital de Wirest do Brasil Ltda. (Wirest S/A e Loncard International S/A), recebendo poderes de administração em geral.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso, julgando prejudicado o pedido de reconsideração de fls. 130/133.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00024 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006286-18.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.006286-1/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO |
| AGRAVANTE | : ROSANI PUIA DE SOUZA PEREIRA |
| ADVOGADO | : SP237271 ESTEVAN LUIS BERTACINI MARINO e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : Ministério Público Federal |
| ADVOGADO | : CELIO VIEIRA DA SILVA e outro(a) |
| PARTE RÉ | : MARIO BULGARELI |
| ADVOGADO | : SP108786 MARCO ANTONIO MARTINS RAMOS e outro(a) |
| PARTE RÉ | : JOSE ABELARDO GUIMARAES CAMARINHA |
| ADVOGADO | : SP148760 CRISTIANO DE SOUZA MAZETO e outro(a) |
| ORIGEM | : JUÍZO FEDERAL DA 2ª VARA DE MARILIA Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00045344520124036111 2 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ROSANI PUIA DE SOUZA PEREIRA em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Marília/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz *a quo* noticiou que proferiu sentença.

Operou-se, portanto, a perda de objeto do presente recurso.

Nesse sentido a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

Ante o exposto, nos termos do artigo 529, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado os Embargos de Declaração interpostos.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00025 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008326-70.2013.4.03.0000/SP

2013.03.00.008326-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : PHILIP MORRIS BRASIL S/A
ADVOGADO : SP088368 EDUARDO CARVALHO CAIUBY e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00477546919884036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Philip Morris Brasil S/A em face de decisão que indeferiu novamente pedido de levantamento de cartas de fiança, sob o fundamento de que a definição do montante do FINSOCIAL por elas abrangido cabe ao contribuinte e o julgamento dos recursos que tratam dessa controvérsia (AI nº 2007.03.00.092504-8 e nº 2008.03.00.033086-0) ainda não foi concluído.

Relata que propôs ação cautelar (nº 88.0043692-7), a fim de suspender a exigibilidade da antecipação da contribuição incidente sobre o comércio varejista de cigarros, na forma dos artigos 9º e 19 do Decreto nº 92.698/1986. Informa que, como garantia, prestou fianças bancárias até o término do processo principal nº 88.0047754-2.

Sustenta que, com o trânsito em julgado de decisão favorável, tem direito ao desentranhamento das cartas. Argumenta que a caução pessoal alcançou apenas o acréscimo de 17,94% decorrente de substituição tributária progressiva e que as prestações ao FINSOCIAL devidas na condição de contribuinte foram pagas, tanto que a União não trouxe prova do passivo.

Afirma que não pode ser obrigado a detalhar as contribuições correspondentes ao período de vigência das fianças bancárias, definindo as pessoais e as de responsabilidade dos varejistas de cigarros.

Alega que a liberação das garantias não depende do julgamento definitivo dos agravos de instrumento nº 2007.03.00.092504-8 e nº 2008.03.00.033086-0, pois o acórdão neles proferido determinou somente que o pedido fosse analisado na ação principal e não na carta de sentença extraída do procedimento cautelar nº 88.0043692-7.

O requerimento de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 2.184).

A União apresentou contraminuta (fls. 2.140/2.143).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a dar provimento a recurso que esteja em conformidade com súmula ou jurisprudência de Tribunal (artigo 557, §1º). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

A pretensão recursal deve ser parcialmente acolhida.

Primeiramente, os agravos de instrumento nº 2007.03.00.092504-8 e nº 2008.03.00.033086-0 não prejudicam a análise da responsabilidade pela definição do montante de FINSOCIAL sob os efeitos de fiança bancária.

Os acórdãos neles proferidos determinaram unicamente que o pedido de liberação fosse avaliado na ação principal e não na carta de sentença extraída do procedimento cautelar nº 88.0043692-7.

Embora Philip Morris Brasil S/A tenha requerido somente a suspensão da antecipação da contribuição incidente sobre o comércio varejista de cigarros, não existe a possibilidade de avaliar se as cartas de fiança prestadas em cada mês de recolhimento da prestação se referem àquela parcela ou à totalidade do valor do FINSOCIAL.

As diversas petições juntadas na ação cautelar e, posteriormente, na carta de sentença descrevem apenas o limite garantido pelas instituições financeiras. Não se sabe se ele trata exclusivamente do acréscimo de 17,94% decorrente de substituição tributária (artigos 9º e 19 do Decreto nº 92.698/1986) ou se engloba as prestações devidas na condição de contribuinte.

Se existe a limitação, o Philip Morris Brasil S/A faz jus ao levantamento da caução. Já que as contribuições pessoais do período não foram garantidas, as eventuais ações de cobrança do Fisco não dependerão do auxílio de outros processos.

Caso as fianças bancárias tenham sido abrangentes, os créditos possivelmente exigidos pela União estarão caucionados, o que recomenda a transferência do instrumento contratual ao juízo processante da execução.

A definição, portanto, da abrangência das garantias prestadas se torna essencial.

Entretanto, a responsabilidade pela medida deve recair sobre a Fazenda Nacional.

Como a suspensão da exigibilidade atingiu somente as contribuições ao FINSOCIAL oriundas de substituição tributária e as cartas de fiança exercem unicamente um papel garantidor, sem produzirem aquele efeito (STJ, Resp 1156668, Relator Luiz Fux, Primeira Seção, DJ 24/11/2010), o prazo de lançamento e de cobrança das prestações pessoais de Philip Morris Brasil S/A estava em curso.

Se a União respeitou os períodos, dispõe dos dados relativos à constituição dos créditos e à exigência judicial de Dívida Ativa.

Na hipótese de inobservância, as contribuições ao FINSOCIAL já estarão extintas por decadência ou prescrição (artigos 173 e 174 do CTN), porquanto os contratos asseguram obrigações tributárias vencidas entre 1988 e 1992. Até a data da prolação da decisão agravada (2013), já havia decorrido tempo superior a vinte anos.

A fixação, assim, dos limites da garantia deve partir da União, que tinha a faculdade de lançar e cobrar as contribuições vencidas no intervalo e cuja exigibilidade não estava suspensa - seja pela liminar da ação cautelar, seja pelas cartas de fiança bancária.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, §1º-A, do CPC, dou parcial provimento ao recurso, para obrigar a União a trazer os dados de lançamento e de cobrança das contribuições ao FINSOCIAL devidas por Philip Morris Brasil S/A como contribuinte no período de 1988 a 1992.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00026 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009818-97.2013.4.03.0000/MS

2013.03.00.009818-1/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : IMPERIO ALVES IMPORTADORA E EXPORTADORA LTDA -EPP
ADVOGADO : MS012082 LUIS FERNANDO LOPES ORTIZ e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00031358620134036000 2 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Império Alves Importadora e Exportadora Ltda. em face de decisão que indeferiu pedido de antecipação da tutela, para que houvesse a liberação de mercadorias importadas mediante a prestação de caução equivalente a R\$ 184.500,00.

Sustenta que as vedações previstas pelo artigo 7º, §2º, da Lei nº 12.016/2009 à concessão de tutelas de urgência não alcançam os bens já nacionalizados. Argumenta que a apreensão de 9.000 mantas foi feita pela Polícia Rodoviária Federal, no transporte do produto ao comprador.

Argumenta que os interesses do Fisco estão resguardados com o oferecimento de caução.

O pedido de antecipação da tutela recursal foi indeferido (fls. 118).

A União apresentou contraminuta (fls. 129/134).

Decido.

O Código de Processo Civil autoriza o relator a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou contrário à jurisprudência de Tribunal Superior (artigo 557, *caput*). O princípio da colegialidade é atenuado em favor da otimização e aceleração da tutela jurisdicional.

O agravo de instrumento não procede.

A Lei nº 12.016/2009 veda a expressamente a concessão de tutelas de urgência que resultem na liberação de mercadorias e de bens provenientes do exterior (artigo 7º, §2º).

Embora a irreversibilidade da medida represente uma barreira geral ao deferimento de liminares (artigo 273, §2º, do CPC), a lei quis ser explícita em determinadas situações, indicadoras da relevância do interesse a ser confrontado.

Quando há importação irregular e a Administração Pública realiza a apreensão, a retenção e o perdimento do produto se tornam indispensáveis ao funcionamento e à eficiência da fiscalização aduaneira (artigo 689 do Decreto nº 6.759/2009). A liberação judicial, mesmo mediante a prestação de caução, se revela contraproducente.

Não existe, assim, a possibilidade de entrega imediata das mantas importadas por Império Alves Importadora e Exportadora Ltda. e apreendidas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (auto de infração nº 014100/NUREP000351/2012).

O ingresso das peças no mercado nacional não exerce influência. A pena de perdimento também se aplica, quando a mercadoria irregularmente importada já está em circulação comercial no país (artigo 698, X, do Decreto nº 6.759/2009).

Afinal, o dano ao erário subsiste e a decretação de perda evita que o produto seja consumido ou usado em violação às regras da livre concorrência.

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, nego seguimento ao recurso, julgando prejudicado o agravo regimental de 119/127.

Intimem-se.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

2014.03.00.027793-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : MEGA SUPPLIES INFORMATICA LTDA e outros(as)
: LEONARDO PLACUCCI
: MARCO ANTONIO PLACUCCI
ADVOGADO : SP048806 PAULO MIRANDA CAMPOS FILHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00474228820044036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 255) que indeferiu o pedido de penhora eletrônica de ativos financeiros de titularidade da pessoa jurídica executada, em sede de execução fiscal.

Decidiu o MM Juízo a quo: "Fls. 225/26: Indefiro. A execução foi redirecionada contra os sócios ante a ausência de localização (citação) da pessoa jurídica."

Nas razões recursais, alegou a agravante UNIÃO FEDERAL que a executada foi regularmente citada, porém não pagou o crédito executado, nem nomeou bens à penhora, restando todas as tentativas de localizar bens infrutíferas.

Sustentou que "o fato da empresa não ter sido encontrada/localizada no endereço, não se subtrai daí que não possua ativos financeiros". Afirmou que pedido de bloqueio em dinheiro pelo sistema Bacenjud está em consonância com a lei, tendo em vista que dinheiro segue a ordem de preferência para penhora.

Ressaltou que, após o advento da Lei nº 11.382/2006, a penhora de dinheiro tem preferência, nos termos do art. 655, CPC.

Invocou o disposto também nos artigos 655-A, 612, CPC e art. 11, LEF.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a penhora *on line* de "MEGA SUPPLIES INFORMÁTICA LTDA E OUTROS" e, ao final, o provimento do agravo, para cassar a decisão agravada.

Não se conheceu parte do agravo de instrumento e deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar a penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, de titularidade da empresa executada.

Intimada, a agravada quedou-se inerte.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

Primeiramente, importa esclarecer que o presente agravo de instrumento se limitará ao pedido de penhora eletrônica de ativos financeiros de bens de titularidade de MEGA SUPPLIES INFORMÁTICA LTDA, pedido veiculado perante o Juízo *a quo* (fl. 250) e por este indeferido (fl. 255).

A constrição requerida, nestes autos, em relação aos "outros", não foi objeto de apreciação na decisão recorrida, de modo que não pode ser conhecida neste recurso.

Quanto ao mérito, o Superior Tribunal de Justiça sedimentou entendimento no sentido de que o bloqueio de ativos financeiros, quando requerido e deferido na vigência da Lei nº 11.382/2006, que deu nova redação ao artigo 655 do Código de Processo Civil, não constitui medida excepcional e prescinde do exaurimento de buscas de outros bens passíveis de constrição.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. PENHORA ON LINE. ARTS. 655 E 655-A DO CPC. ART. 185-A DO CTN. SISTEMA BACEN-JUD. PEDIDO REALIZADO NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA LEI N. 11.382, DE 6 DE DEZEMBRO DE 2006. PENHORA ENTENDIDA COMO MEDIDA EXCEPCIONAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO EXAURIMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA BUSCA DE BENS DE EXECUTADO. SÚMULA N. 7/STJ. NOVA JURISPRUDÊNCIA DO STJ APLICÁVEL AOS PEDIDOS FEITOS NO PERÍODO DE VIGÊNCIA DA ALUDIDA LEI. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. 1. A jurisprudência de ambas as Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte é firme no sentido de admitir a possibilidade de quebra do sigilo bancário (expedição de ofício ao Banco Central para obter informações acerca da existência de ativos financeiros do devedor), desde que esgotados todos os meios para localizar bens passíveis de penhora. 2. Sobre o tema, esta Corte estabeleceu dois entendimentos, segundo a data em que foi requerida a penhora, se antes ou após a vigência da Lei n. 11.382/2006. 3. A primeira, aplicável aos pedidos formulados antes da vigência da aludida lei, no sentido de que a penhora pelo sistema Bacen-JUD é medida excepcional, cabível apenas quando o exequente comprova que exauriu as vias extrajudiciais de busca dos bens do executado. Na maioria desses julgados, o STJ assevera que discutir a comprovação desse exaurimento esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ. 4. Por sua vez, a segunda solução, aplicável aos requerimentos realizados após a entrada em vigor da mencionada lei, é no sentido de que essa penhora não exige mais a comprovação de esgotamento de vias extrajudiciais de busca de bens a serem penhora dos. O fundamento desse entendimento é justamente o fato de a Lei n. 11.382/2006 equiparar os ativos financeiros a dinheiro em espécie. 5. No caso em apreço, o

Tribunal a quo indeferiu o pedido de penhora justamente porque a considerou como medida extrema, não tendo sido comprovada a realização de diligências hábeis a encontrar bens a serem penhora dos. 6. Como o pedido foi realizado dentro do período de vigência da Lei n. 11.382/2006, aplica-se o segundo entendimento. 7. Recurso especial provido. (STJ, RESP 200802410560, Relator Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJE DATA:20/04/2009).

O fundamento para a modificação do entendimento a respeito da matéria é justamente o fato de que a Lei nº 11.382/2006 equiparou os ativos financeiros ao dinheiro em espécie, o qual, na verdade, sempre ocupou o primeiro lugar na ordem de preferência estabelecida na Lei de Execuções Fiscais (Lei n. 6.830/1980, artigo 11) e no próprio Código de Processo Civil, aplicado subsidiariamente para a cobrança da dívida ativa da União, dos Estados e do Município.

Observa-se, portanto, que, não mais exigida a caracterização da situação excepcional de inexistência de bens penhoráveis, para o deferimento da constrição de ativos financeiros. Além disso, infere-se que a medida obedece ao disposto nos artigos 655 e 655-A, CPC. Destarte, tendo em vista que o requerimento da penhora de ativos financeiros ocorreu na vigência da Lei nº 11.382/2006, bem como houve citação da empresa executada (fl. 209), cabível a medida requerida.

Ante o exposto, **não conheço de parte** do agravo de instrumento e **dou provimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, § 1º-A, CPC, para determinar a penhora eletrônica de ativos financeiros, via BACENJUD, de titularidade da empresa executada MEGA SUPPLIES INFORMÁTICA LTDA.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para providências cabíveis.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00028 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0028256-40.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.028256-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
AGRAVADO(A) : CRISTIAN FARANO ROSSI
ADVOGADO : SP290790 JOÃO JORGE CUTRIM DRAGALZEW e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ARARAQUARA - 20ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00094242920144036120 1 Vr ARARAQUARA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 42/43) que deferiu liminar, em sede de ação cautelar. Decido.

O presente agravo de instrumento não merece prosperar, posto que manifestamente intempestivo, nos termos do art. 522 c.c. art. 188, ambos do CPC.

Isto porque decisão recorrida foi proferida em 26/9/2014, sendo a agravante dela citada/intimada em 3/10/2014 (fl. 84).

Como o presente recurso foi interposto somente em 5/11/2014 (fl. 2), de rigor o reconhecimento da sua intempestividade.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00029 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0006037-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.006037-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Pontificia Universidade Catolica de Sao Paulo PUC SP
ADVOGADO : SP146474 OTAVIO FURQUIM DE ARAUJO SOUZA LIMA

AGRAVADO(A) : LUCAS COSTA DA ROSA
ADVOGADO : MS005788 ANDRE LUIZ BORGES NETTO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00238917320144036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por PONTIFÍCIA UNIVERSIDADE CATOLICA DE SÃO PAULO PUC SP em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 14ª Vara de São Paulo/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz *a quo* noticiou que proferiu sentença.

Operou-se, portanto, a perda de objeto do presente recurso.

Nesse sentido a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

(TRF - 3ª Região, 2ª Turma, AG 2000.03.00.049815-2, Rel. Juíza Fed. Conv. Raquel Perrini, j. 16/09/2002, DJU 06/12/2002, p. 511)

Ante o exposto, nos termos do artigo 529, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

00030 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008638-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.008638-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ELIANA DE MELO GARCIA GUERRA
ADVOGADO : SP173118 DANIEL IRANI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SANTO ANDRÉ>26ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00037635120144036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 234/235) que indeferiu a produção de prova oral, em sede de ação de rito ordinário e deu por encerrada a instrução processual.

Conforme ofício acostado às fls. 250/252, houve reconsideração da decisão agravada pelo Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, posto que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00031 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0009963-85.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.009963-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : COOPERATIVA PECUARIA HOLAMBRA
ADVOGADO : SP319510A LUIS CARLOS CREMA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00007237320154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu medida liminar, em sede de mandado de segurança. Conforme ofício acostado às fls. 187/191, houve prolação de sentença, concedendo a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, posto que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00032 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014056-91.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.014056-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : AGESA ARMAZENS GERAIS ALFANDEGADOS DE MATO GROSSO DO SUL LTDA
ADVOGADO : MS005375 EDWARD FIGUEIREDO CRUZ e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE CORUMBÁ - 4ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00000622620154036004 1 Vr CORUMBA/MS

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento ao indeferimento do pedido de antecipação dos efeitos da tutela requerido, em ação anulatória de crédito tributário, para suspender a exigibilidade dos lançamentos decorrentes do PA 10108.0000011/2005-68.

Alegou, em suma, a agravante, que: (1) o crédito tributário está prescrito, pois houve o decurso superior a nove anos entre a constituição, pelo lançamento fiscal em 25/01/2005, e a publicação da solução definitiva administrativa em 06/11/2014 (artigo 142 do CTN); (2) a constituição definitiva do crédito tributário ocorre com a notificação válida do lançamento, "*firmando o vínculo relacional*" e "*marcando o início do lapso temporal para a contagem da prescrição*", conforme precedentes citados; (3) "*o vínculo relacional (formação do crédito tributário) pode ser revisto e alterado; todavia, não lhe retira o caráter de definitivo*"; (4) "*suspensão da exigibilidade do crédito tributário não se confunde com suspensão do prazo prescricional*", já que "*não há suspensão ou interrupção do prazo prescricional na fase administrativa*" (artigo 146, III, b, da CF); (5) restou consumada a prescrição administrativa intercorrente, em razão da paralisação do feito entre o Recurso Especial (04/07/2007) e seu efetivo julgamento (14/08/2013); (6) é contraditória a afirmação de inexistência de prescrição intercorrente, se inexistente norma tributária que suspende a prescrição no contencioso administrativo; (7) se há prescrição intercorrente no âmbito judicial (artigo 40, § 4º, da Lei 6.830/1980), "*com maior razão há de sê-lo no seio do processo administrativo fiscal, onde a autoridade fazendária detém um poder muito mais discricionário de atuação nos feitos*"; (8) a inexistência de prazo para a conclusão do processo administrativo fere o princípio da razoabilidade; (9) quanto ao mérito da atuação, porque constatado o extravio de mercadorias apreendidas, depositadas sob sua

responsabilidade, "as circunstâncias da diferença entre a quantidade encontrada de 1.118 pneus, contra 1.549 da Nota Fiscal objeto de crime não pedia explicação, porque não se dava, tanto que foi determinada pela Inspetora da Receita Federal a retificação do auto de infração de perdimento", e, "se pedisse, a diferença estaria: a) no carregamento da carga; b) na apreensão; e c) na autuação; isto porque nenhum dos responsáveis conferiu; motorista (transportador); Polícia Federal (apreensor) e os Auditores Fiscais responsáveis pelo processo de perdimento"; (10) houve desvio de poder e de finalidade, pois sua responsabilidade decorre de contrato de permissão, cujo objeto é mercadoria sob controle aduaneiro, seguindo-se o rito do artigo 60, II, parágrafo único, do DL 37/1966 no caso de extravio, no entanto, na espécie, a mercadoria é produto de descaminho, fora do contrato de permissão, recaindo a responsabilidade, no caso de extravio, sobre o sujeito identificado no Termo de Guarda Fiscal (artigo 23, § 3º, do DL 1.455/1976), mas "após a apreensão da mercadoria pela Polícia Federal, a Receita Federal ao abrir o processo de perdimento contra a empresa Saint Germain não conferiu a mercadoria e não formalizou o termo de guarda fiscal exigido pela legislação"; (11) "o ofício encaminhou mercadoria apreendida por 'descaminho' porque a Receita Federal e a Polícia Federal não tinham local apropriado para deixar a carreta, constando a seguinte observação: '... até que seja encontrado um local definitivo para o depósito de tais bens'"; (12) a motivação do ato administrativo é absolutamente nula, uma vez que os fatos e o enquadramento legal vêm descritos no Relatório de Presença Fiscal, "elaborado no bojo do processo de perdimento aberto contra a empresa Saint Germain", quando "a regra do artigo 23 do DL n. 1.455/76 ao invés de 'relatório' exigia abertura de um processo administrativo no rito do Decreto n. 70.235/72, que daria publicidade, concederia prazo para impugnação e direito à produção de provas" (artigo 196 do CTN); (13) o artigo 25 do DL 1.455/1976 exige a conferência formal e documental, com a descrição detalhada de todos os bens apreendidos, constituindo o Termo de Guarda Fiscal o título líquido e certo perante a Fazenda Nacional, "e a falha na sua formação (não houve conferência e assinatura do responsável), somada à falta de observância ao devido processo legal" viola o contraditório e a ampla defesa; (14) "a Inspetora da Receita Federal determinou a retificação do auto de perdimento contra a empresa Saint Germain nas quantidades encontradas, porque o fiscal [...] não tinha feito a conferência da mercadoria ao formalizar o Termo de Guarda Fiscal n. 0145200-00050/04"; (15) "o Relatório de Presença Fiscal não passa de mera conjectura, ilação, suposição, sem nenhum fato concreto/real, verossímil, violando o princípio da tipicidade tributária" (artigo 112 do CTN); (16) "a tese [adotada na autuação] foi a repesagem da carreta atrelada a outro cavalo mecânico, com característica totalmente diversa"; (17) "ao receber a carreta, fez constar expressamente: 'quantidade da Nota fiscal n. 964, sem conferência da Agesa, lacre n. 012678 e 012679. Mercadoria não descarregada se encontra na carreta baú placa BUP-3530 no pátio", contudo olvidou-se que "na NF n. 755178 havia o peso total de 1.549 pneus: 13.455,584Kg. E no seu recebimento o peso foi de 13.365,000Kg. Isso é axiomático: na carreta não havia 1.549 pneus"; (18) "na tese dos fiscais, os lacres não foram rompidos, mas estavam colocados em pontos que - na sua tese - foi possível violar a carreta e ter acesso à mercadoria" - retirada da porta traseira da carreta-, "contudo, ficou comprovado que quem colocou os lacres encontrados pelos fiscais foram seus próprios colegas, quando fizeram a primeira deslacrção em 02/10/2004"; (19) "demonstrou-se que não houve subtração. Isso porque, após a entrega da carreta lacrada pelos Auditores Fiscais que autuaram a agravante à Receita Federal, o semi-reboque ficou estacionado no pátio daquele órgão e quando houve sua abertura, após a contagem da mercadoria, estava faltando 34 pneus sem que houvesse arrombamento ou violação dos lacres"; (20) é ilegal a multa regulamentar aplicada no valor de R\$ 431.000,00 (R\$ 1.000,00 por volume extraviado - 431 pneus), sob o fundamento do inciso VII, a, do artigo 107, do DL 37/1966, quando o correto seria o inciso VI do mesmo artigo, pois pela violação de um volume a multa seria de R\$ 2.000,00; e (21) o *periculum in mora* já se evidenciou, com a inscrição no CADIN, o ajuizamento da Execução Fiscal 0000492-75.2015.4.03.6004/1ª VF de Corumbá e a recusa na expedição de certidão de regularidade fiscal, apesar de se encontrar o crédito tributário garantido por arrolamento de bem em valor superior.

Requeru, assim, a concessão de efeito suspensivo para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário executado, ou, ao menos, para a exclusão do nome do CADIN e para a obtenção de certidão de regularidade fiscal, até final julgamento do mérito.

Houve contraminuta.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, constou da decisão agravada que (f. 999/1.003):

"Cuida-se de ação de conhecimento sob o rito ordinário proposta por AGESA ARMAZÉNS GERAIS ALFANDEGADOS DE MS LTDA em face da UNIÃO, por meio da qual pretende a declaração de nulidade dos lançamentos fiscais objetos do Processo Administrativo n. 10108.0000011/2005-68.

Em síntese, o autor relata que, em atendimento à solicitação da Receita Federal do Brasil, autorizou que duas carretas apreendidas pela fiscalização aduaneira da Inspetoria da RFB em Corumbá fossem depositadas em seu pátio. Ocorre que as carretas teriam sido encaminhadas lacradas à AGESA sem conferência da carga nelas encontrada - consistente em mercadorias objetos de descaminho. No entanto, quando da retirada das mercadorias pela RFB (diante da aplicação da pena de perdimento), verificou-se a falta de alguns dos produtos nas carretas, motivo pelo qual foi lavrado Relatório de Fiscalização imputando a responsabilidade pela subtração das mercadorias à AGESA. Em seguida, a AGESA foi autuada pelos tributos devidos sob as mercadorias faltantes.

Nesse cenário, a autora sustenta que não subtraiu as mercadorias e por isso, não teria responsabilidade pelo pagamento dos tributos, sendo nulo o auto de infração em questão. Ainda, fundamenta sua pretensão na ausência de responsabilidade pela conferência das cargas das carretas.

Em sede de antecipação de tutela requereu a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, caso não fosse reconhecida a prescrição do crédito.

Com a inicial (f. 02-52), juntou procuração e documentos (f. 53-958).

Vieram os autos conclusos.

É o breve relato. DECIDO.

Pelas provas colacionadas aos autos, especialmente o Procedimento Administrativo n. 10108.000011/2005-68 (f. 297-958), entendo que o crédito tributário não foi atingido pela prescrição.

Isso porque, a par da discussão sobre qual o prazo de razoável duração do procedimento administrativo, certo é que as reclamações e os recursos em no processo tributário administrativo federal suspendem a exigibilidade do crédito tributário, conforme se depreende dos artigos 151, III, do CTN c/c artigos 33 e 37, 3º, do Decreto n. 70.235/72.

Logo, nesse período não correrá a decadência e, tampouco a prescrição, uma vez que a constituição definitiva do crédito tributário só se efetivará com a intimação da decisão final proferida em sede administrativa. Do mesmo modo, não há falar em prescrição intercorrente administrativa - antes da constituição do crédito tributário - pela ausência de previsão normativa.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu essa questão quando do julgamento do REsp 1.113.959, submetido ao rito dos recursos repetitivos, no ano de 2009. Esse posicionamento continua sendo adotado pela Corte, conforme se denota do julgado abaixo:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TEMA SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. RESP 1.113.959/RJ. IMPOSSIBILIDADE DE PREQUESTIONAMENTO, EM RECURSO ESPECIAL, DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica" (REsp 1.113.959/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/03/2010). II. Conforme entendimento pacificado, a via especial não se presta à análise de alegação de ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de questionamento, não sendo omissa o julgado que silencia acerca da questão. III. Agravo Regimental improvido. (AgRg no AREsp 519.222/RS, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/03/2015, DJe 07/04/2015)

Assim, afastada a possibilidade de aplicação da alegada prescrição administrativa, também não restou caracterizada a prescrição dos créditos tributários ora contestados, tendo em vista que o autor foi intimado da decisão final proferida em sede administrativa em 12.11.2014 (f. 947).

Passo, então, à análise do pedido de antecipação dos efeitos da tutela.

Com efeito, a concessão da tutela antecipada depende da presença dos requisitos do artigo 273 do Código de Processo Civil, notadamente, a prova inequívoca da verossimilhança das alegações e o fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação.

Conforme mencionado, o autor argumenta que o auto de infração seria nulo, uma vez que não subtraiu mercadorias da carreta e, por conseguinte, não teria responsabilidade quanto aos tributos incidentes sobre as mercadorias que não foram encontradas na carga da carreta quando do rompimento do lacre pela RFB para retirada das mercadorias e efetivação da pena de perdimento imposta pela Receita Federal do Brasil.

No entanto, em uma análise perfunctória, não vislumbro a verossimilhança das alegações.

Da leitura da exordial e dos documentos acostados podem ser extraídas as seguintes conclusões: i) foi dada à autora a guarda das carretas apreendidas, conforme ofício n. 0246/2003 (que a própria autora faz referência à f. 06 da exordial) e; ii) quando do rompimento do lacre para efetivação da pena de perdimento, constatou-se o extravio de mercadorias ao considerar como correta a quantia descrita na nota fiscal.

Se somarmos esses pontos à informação contida no auto de infração de fls. 300-304 - entre a pesagem efetuada na data de entrada do veículo no recinto alfandegado da AGESA, 01/10/2003, e a data de repesagem, 10/11/2004, por ordem da fiscalização aduaneira, verificou-se uma diminuição de 4.070 kg no peso total - não há como se chegar à conclusão, ao menos em sede de cognição sumária, pela irresponsabilidade da AGESA pelas mercadorias faltantes.

Ademais, o Relatório de Presença Fiscal de fls. 341-349 foi elaborado e assinado por dois Auditores Fiscais da RFB e, portanto, as declarações lá contidas presumem-se verdadeiras até prova em contrário.

Dessa forma, reputo, por ora, ausente a verossimilhança das alegações, o que já afasta por si só a possibilidade de antecipação dos efeitos de tutela.

Registro, por oportuno, que não visualizo a presença de nenhuma das demais situações que autorizam a suspensão da exigibilidade do crédito tributário elencadas nos incisos do artigo 151 do Código Tributário Nacional.

Ante o exposto, indefiro o pedido de antecipação dos efeitos da tutela, por não estarem preenchidos os requisitos do artigo 273 do CPC e diante da ausência de quaisquer das hipóteses descritas nos incisos do artigo 151 do CTN."

Realmente, não existe constituição definitiva senão depois do decurso do prazo para impugnação ou depois da intimação da decisão final na última instância ou esfera administrativa, quando o lançamento fiscal torna-se definitivo para efeito de início de contagem da prescrição. Neste sentido, os precedentes:

RESP nº 944.750, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJe de 13.03.08: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ICMS. AUTO DE INFRAÇÃO E IMPOSIÇÃO DE MULTA. PROCESSO ADMINISTRATIVO. CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO

TRIBUTÁRIO. CITAÇÃO VÁLIDA. PRESCRIÇÃO . NÃO-OCORRÊNCIA. 1. Trata-se de exceção de pré-executividade em que se discute a prescrição do crédito tributário advindo de imposição de auto de infração. 2. No caso em tela, durante todo o processo administrativo o prazo prescricional permaneceu suspenso, tornando a fluir a partir da constituição definitiva do crédito tributário, ou seja, da notificação do contribuinte da decisão final do processo administrativo, inaugurado com a lavratura do auto de infração. 3. Com efeito, considerando que, entre a data da constituição definitiva do crédito tributário (25.01.2000) e da citação válida (29.07.2003), não decorreram mais de cinco anos, impõe-se o não reconhecimento da prescrição do crédito tributário exequendo. 4. Recurso especial provido."

EARESP nº 577.720, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJU de 10.05.07, p.364: "TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS - ICMS - AUTO DE INFRAÇÃO - CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - DECADÊNCIA - RECURSO ADMINISTRATIVO - ARTS 150 E 173 DO CTN. 1. Os embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omissos, contraditórios ou obscuros, bem como para sanar possível erro material existente na decisão. 2. Da análise detida dos autos e da minuciosa leitura do acórdão embargado, verifica-se que procede a afirmação fazendária acerca da existência de contradição no julgado, pois o voto condutor do acórdão parte de premissa inexistente nos autos; qual seja, de que trata o caso presente de autolancamento, sendo que a execução fiscal originou-se de lavratura de auto de infração e imposição de multa. (fl. 386) 3. É entendimento assente nesta Corte que, uma vez constituído o crédito tributário pela notificação do auto de infração, não há falar em decadência, mas em prescrição, cujo termo inicial é a data da constituição definitiva do crédito. Havendo impugnação pela via administrativa, a exigibilidade do crédito tributário fica suspensa. Inicia-se para a Fazenda o curso do prazo prescricional com a notificação da decisão final do processo administrativo. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos, para negar provimento ao recurso especial, a fim de afastar a decadência e restabelecer, assim, os termos do acórdão recorrido."

RESP nº 822.705, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJU de 02.05.06, p. 297: "PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO . CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO PENDENTE DE JULGAMENTO. 1. A citação por edital, realizada após tentativa frustrada de localização da executada por meio de oficial de justiça, tem o condão de interromper o prazo prescricional, até mesmo porque se enquadra no conceito de ato judicial que constitui o devedor em mora, nos termos do art. 174, III, do Código Tributário Nacional. 2. Estabelece o art. 174 do CTN que o prazo prescricional do crédito tributário começa a ser contado 'da data da sua constituição definitiva'. Ora, a constituição definitiva do crédito tributário pressupõe a inexistência de discussão ou possibilidade de alteração do crédito. Ocorrendo a impugnação do crédito tributário na via administrativa, o prazo prescricional começa a ser contado a partir da apreciação, em definitivo, do recurso pela autoridade administrativa. Antes de haver ocorrido esse fato, não existe 'dies a quo' do prazo prescricional, pois, na fase entre a notificação do lançamento e a solução do processo administrativo, não ocorrem nem a prescrição nem a decadência (art. 151, III, do CTN)" (cf. Resp 32.843-SP, Min. Adhemar Maciel, in DJ de 26.10.1998). 3. Recurso especial provido."

Na mesma linha, o seguinte acórdão de que fui relator:

AI 0017838-09.2015.4.03.0000, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, e-DJF3 01/10/2015: "DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADES. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. TAXA SELIC. LEGALIDADE. RECURSO DESPROVIDO. 1. Encontra-se consolidada a jurisprudência no sentido de que o prazo de cobrança do crédito tributário é de 5 anos a partir da constituição definitiva, nos termos do caput do artigo 174 do CTN, sujeita à interrupção de acordo com as causas enunciadas no parágrafo único do mesmo dispositivo. 2. Nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, deve ser contada a prescrição a partir da data da entrega da DCTF, ou do vencimento do tributo, o que for posterior. 3. Ademais, não existe constituição definitiva senão depois do decurso do prazo para impugnação ou depois da intimação da decisão final na última instância ou esfera administrativa, quando o lançamento fiscal torna-se definitivo para efeito de início de contagem da prescrição. 4. Somente depois da notificação final da decisão administrativa, contra a qual não caiba mais recurso, é que se pode cogitar de prescrição, mas não antes da própria constituição definitiva do crédito tributário. 5. Na espécie, embora os créditos de IRPF tenham vencimento de 30/04/2004 a 06/08/2008, houve notificação de lançamento em 17/06/2008, defesa administrativa do embargante em 18/07/2008, com regular processamento do feito administrativo; a notificação da decisão final ocorreu em 17/10/2012, tendo sido a execução fiscal proposta após a vigência da LC 118/05, mais precisamente em 28/08/2013, com a interrupção da prescrição, nos termos da nova redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN, pelo despacho que determinou a citação, em 02/09/2013, observado, portanto, o quinquênio legal, de modo a afastar a ocorrência de prescrição. 6. Quanto à taxa SELIC, consolidada a jurisprudência, primeiramente no sentido de que o artigo 192, § 3º, da Carta Federal, na redação antes vigente, não constituía norma de eficácia plena, para efeito de impedir, independentemente de lei complementar, a cobrança de juros acima do limite de 12%, conforme constou da Súmula 648 e, posteriormente, da Súmula Vinculante 7; além do mais, decidiu a Suprema Corte que nenhuma outra questão constitucional pode ser extraída da discussão quanto à validade da aplicação da Taxa SELIC em débitos fiscais, sobejando apenas controvérsia no plano infraconstitucional. 7. No plano infraconstitucional, pacífica a jurisprudência quanto à validade da Taxa SELIC no cálculo de débitos fiscais, nos termos da Lei nº 9.065/95, lei especial que, conforme permitido pelo artigo 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, disciplinou a cobrança de juros de mora fiscais, além de 1% ao mês, e que foi objeto de extensão aos indébitos fiscais, com o advento da Lei nº 9.250/95, assim unificando o regime de juros moratórios, seja o Poder Público credor ou devedor. 8. Com relação à alegação de anatocismo, decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no mesmo sentido da orientação firmada no âmbito desta Turma, que "A Súmula 121/STF veda a capitalização de juros

convencionais previstos no Decreto 22.626/33, estando sua aplicação restrita a esse âmbito, no qual, a toda a evidência, não se compreendem os juros em matéria tributária, regidos por legislação específica". 9. Agravo inominado desprovido."

A propósito, não se cogita de prescrição intercorrente no processo administrativo, conforme jurisprudência consolidada:

AGARESP 519.222, Rel. Min. ASSUSETE MAGALHÃES, DJE 07/04/2015: "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TEMA SUBMETIDO AO RITO DO ART. 543-C DO CPC. RESP 1.113.959/RJ. IMPOSSIBILIDADE DE PREQUESTIONAMENTO, EM RECURSO ESPECIAL, DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO. I. A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Recurso Especial 1.113.959/RJ, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, firmou o entendimento de que "o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário, enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III do CTN, desde o lançamento (efetuado concomitantemente com auto de infração), momento em que não se cogita do prazo decadencial, até seu julgamento ou a revisão ex officio, sendo certo que somente a partir da notificação do resultado do recurso ou da sua revisão, tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica" (REsp 1.113.959/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, DJe de 11/03/2010). II. Conforme entendimento pacificado, a via especial não se presta à análise de alegação de ofensa à Constituição da República, ainda que para fins de prequestionamento, não sendo o julgado que silencia acerca da questão. III. Agravo Regimental improvido."

AGARESP 173.621, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJE 25/09/2012: "TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AUSÊNCIA DE VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. RECURSO ADMINISTRATIVO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE E DO PRAZO PRESCRICIONAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. DEMORA. REEXAME DE FATOS E PROVAS. SÚMULA 7/STJ. 1. Inexiste violação do art. 535 do CPC quando a prestação jurisdicional é dada na medida da pretensão deduzida, com enfrentamento e resolução das questões abordadas no recurso. 2. A conclusão de processo administrativo em prazo razoável é corolário dos princípios da eficiência, da moralidade e da razoabilidade. Todavia, a análise, no presente caso, de que ocorreu demora injustificada no encerramento do processo administrativo fiscal capaz de configurar prescrição intercorrente esbarra no óbice da Súmula 7/STJ. 3. Ademais, nos termos da jurisprudência do STJ, o recurso administrativo suspende a exigibilidade do crédito tributário enquanto perdurar o contencioso administrativo, nos termos do art. 151, III, do CTN. Assim, somente a partir da notificação do resultado do recurso tem início a contagem do prazo prescricional, afastando-se a incidência da prescrição intercorrente em sede de processo administrativo fiscal, pela ausência de previsão normativa específica. Agravo regimental improvido."

AGRESP 819.548, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJE 10/09/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NA ESFERA ADMINISTRATIVA. INAPLICABILIDADE. 1. Não flui a prescrição enquanto houver recurso administrativo, eventualmente interposto, pendente de apreciação pela Autoridade Administrativa, iniciando-se o prazo prescricional apenas com a notificação do contribuinte do resultado final do julgamento. 2. Precedentes desta Corte. 3. Agravo regimental não provido."

Quanto ao mérito, propriamente dito, cumpre ressaltar que, na espécie, a responsabilidade da agravante pela mercadoria sob sua custódia e guarda decorre, independentemente do contrato e do rito administrativo adotado, primordialmente da própria lei de regência vigente à época dos fatos (Decreto 4.543/2002):

"Art. 591. A responsabilidade pelo extravio ou pela avaria de mercadoria será de quem lhe deu causa, cabendo ao responsável, assim reconhecido pela autoridade aduaneira, indenizar a Fazenda Nacional do valor do imposto de importação que, em consequência, deixar de ser recolhido, ressalvado o disposto no art. 586 (Decreto-Lei no 37, de 1966, art. 60, parágrafo único).

[...]

Art. 593. O depositário responde por avaria ou por extravio de mercadoria sob sua custódia, bem assim por danos causados em operação de carga ou de descarga realizada por seus prepostos.

Parágrafo único. Presume-se a responsabilidade do depositário no caso de volumes recebidos sem ressalva ou sem protesto.

Art. 594. As entidades da Administração Pública indireta e as empresas concessionárias ou permissionárias de serviço público, quando depositários ou transportadores, respondem por avaria ou por extravio de mercadoria sob sua custódia, bem assim por danos causados em operação de carga ou de descarga realizada por seus prepostos.

Art. 595. A autoridade aduaneira, ao reconhecer a responsabilidade nos termos do art. 591, verificará se os elementos apresentados pelo indicado como responsável demonstram a ocorrência de caso fortuito ou de força maior que possa excluir a sua responsabilidade.

§ 1º Para os fins deste artigo, e no que respeita ao transportador, os protestos formados a bordo de navio ou de aeronave somente produzirão efeito se ratificados pela autoridade judiciária competente.

§ 2º As provas excludentes de responsabilidade poderão ser produzidas por qualquer interessado, no curso da vistoria. "

Consta da autuação que, embora tenha recebido a mercadoria apreendida em 01/10/2003, sem realizar a respectiva conferência física, foi a própria agravante quem lacrou o caminhão baú e, ao que parece, em local insuficiente para impedir o acesso ao seu conteúdo, já que, conforme sustentado pela fiscalização, inclusive com fotografias, o extravio de parte da mercadoria foi possível com retirada de pinos das portas traseiras (f. 200/18). A fiscalização utilizou-se de cavalo mecânico de semelhantes condições e características, considerando,

ainda, eventual diferença de peso em razão do esvaziamento ou não do tanque de combustível.

A descrição fática do Relatório de Presença Fiscal é coerente e ampara a conclusão adotada.

As teses impugnativas da agravante demandam dilação probatória, incompatível com o exame sumário da presente via recursal, que exige prova inequívoca do direito alegado.

Não se cogita de violação a contraditório e ampla defesa, devidamente efetivados pela agravante na seara administrativa até as últimas instâncias (f. 379/975).

Tampouco se verifica, de plano, qualquer ilegalidade na multa arbitrada em "**R\$ 1.000,00 (mil reais) por volume depositado em local ou recinto sob controle aduaneiro, que não seja localizado**" (grifamos), nos termos do inciso VII, a, do artigo 107, do DL 37/1966. Inexistente, pois, plausibilidade jurídica para a pretendida suspensão da exigibilidade dos créditos decorrentes do PA 10108.0000011/2005-68.

Ademais, tal pretensão, no que tinha por objetivo justamente impedir a respectiva inscrição em dívida ativa e consequente cobrança em juízo, revela-se superada, em razão do ajuizamento da EF 0000492-75.2015.4.03.6004/1ª VF de Corumbá.

Quanto aos pedidos de exclusão de inscrição no CADIN e de obtenção de certidão de regularidade fiscal, por sua vez, não se verificam preenchidos os requisitos legais exigidos (artigo 7º da Lei 10.522/2002 e artigo 206 do CTN):

"Art. 7º Será suspenso o registro no Cadin quando o devedor comprove que:

I - tenha ajuizado ação, com o objetivo de discutir a natureza da obrigação ou o seu valor, com o oferecimento de garantia idônea e suficiente ao Juízo, na forma da lei;

II - esteja suspensa a exigibilidade do crédito objeto do registro, nos termos da lei."

"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique o período a que se refere o pedido.

Parágrafo único. A certidão negativa será sempre expedida nos termos em que tenha sido requerida e será fornecida dentro de 10 (dez) dias da data da entrada do requerimento na repartição.

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de créditos não vencidos, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa."

Como se observa, para garantir a exclusão do CADIN e a expedição de certidão de regularidade fiscal, há necessidade de garantia idônea e suficiente do Juízo executado, o que não restou comprovado nos autos, não servindo para tanto o arrolamento de bens promovido na esfera administrativa.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00033 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0015364-65.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.015364-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARCELO STEFANI JUNIOR
ADVOGADO : SP030181 RENATO LUIZ DIAS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : WALMEN PIAZZI
ADVOGADO : SP157682 GUILHERME ALVIM CRUZ
PARTE RÉ : COOPERATIVA DE CREDITO RURAL DAS REGIOES NORDESTE PAULISTA e outros(as)
: CICERO AMARO DE MORAIS
: CELSO VIEIRA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BRAGANÇA PAULISTA >23ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00005127820074036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fls. 135/136 e 143) que rejeitou exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal proposta inicialmente em face de Cooperativa de Crédito Rural das Regiões Nordeste Paulista.

Entendeu o MM Juízo de origem que o excipiente é parte legítima para figurar no polo passivo da lide, porquanto incontroverso que

compunha o Conselho Fiscal da pessoa jurídica executada à época dos fatos geradores e que, eventual discussão sobre as circunstâncias do exercício dos poderes administrativos, demanda dilação probatória.

Nas razões recursais, MARCELO STEFANI JÚNIOR alegou que as condições da ação (ilegitimidade de parte) fazem parte do rol de matérias que podem ser arguidas por meio de exceção de pré-executividade.

Ressaltou que o Oficial de Justiça citou a Cooperativa executada na pessoa de Raul Viches, em 23/1/2009, não obstante tenha (Raul Viches) tomado inequívoco conhecimento da ação em curso em 12/9/2007.

Sustentou, portanto, a citação em 2007, pois se não possuía poderes para a citação na época, também não os teria em data posterior. Alegou, desta forma, que o prazo para o redirecionamento da execução fiscal está prescrito (art. 174, CTN).

Afirmou, também, que não detinha poderes de administrador da sociedade.

Aduziu que a agravada envidou tempo e esforços para o andamento da execução em face de pessoas estranhas ao feito, ocorrendo o decurso de prazo por culpa exclusiva da exequente.

Salientou que é parte ilegítima para figurar no polo passivo da execução, pois, conforme se verifica da Ata da Assembleia Geral Extraordinária da Cooperativa executada, não fazia parte do Conselho de Administração (denominação da Administração constante na Ata), sendo que Júlio de Andrade Maia exercia as funções de administrador da pessoa jurídica.

Asseverou que foi eleito como Conselheiro Fiscal da liquidação, que difere de um administrador, gerente ou assemblado, sendo que "*se a Assembleia tratou da liquidação, é porque a empresa já estava quebrada*".

Defendeu que é parte ilegítima para figurar como executada pelas razões: (i) falta justa causa para o redirecionamento da execução fiscal, uma vez que não foram esgotadas as tentativas de localização de bens da empresa executada; (ii) não ocorrência da dissolução irregular, tendo em vista a liquidação da empresa executada, devidamente anotada na JUCESP.

Argumentou que, se por um lado presume-se dissolvida irregularmente a empresa não localizada no local indicados nos cadastros públicos, por outro, com a publicidade do ato de liquidação, o ônus da prova volta a ser da agravada, quanto à demonstração e comprovação de que o recorrente agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto.

Alegou que, desta forma, afãstada a Súmula 435/STJ, assim como a aplicação do art. 50, CC, na medida em que não preenchidos seus requisitos.

Assinalou que "*as informações constantes na ficha cadastral são, em verdade, até mesmo contraditórias*", quando indicam que era sócio da empresa e ao mesmo tempo membro do conselho fiscal, não serviam com base para o redirecionamento do feito.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada, com o reconhecimento da prescrição intercorrente e, igualmente, o reconhecimento da ilegitimidade passiva.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ao agravo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00034 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016530-35.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016530-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : EDUARDO FONTANA D AVILA
ADVOGADO : SP147268 MARCOS DE CARVALHO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 26 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00115992220154036100 26 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão que deferiu medida liminar, em sede de mandado de segurança.

Conforme ofício acostado às fls. 95/98, houve prolação de sentença, concedendo a segurança.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, posto que prejudicado, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil e art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

2015.03.00.016847-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
 AGRAVANTE : ASSOCIACAO BRASILEIRA DAS EMPRESAS DE PRODUTOS NUTRICIONAIS ABENUTRI
 ADVOGADO : SP091792 FLAVIO LUCAS DE MENEZES SILVA e outro(a)
 AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Vigilancia Sanitaria ANVISA
 ADVOGADO : SP186872 RODRIGO PEREIRA CHECA e outro(a)
 ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 17 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
 No. ORIG. : 00108198220154036100 17 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 109/114) que indeferiu medida liminar, em sede de ação civil pública, proposta pela ora agravante, ASSOCIAÇÃO DAS EMPRESAS BRASILEIRAS DE PRODUTOS NUTRICIONAIS - ABENTURINI, em face da AGÊNCIA NACIONAL DE VIGILÂNCIA SANITÁRIA - ANVISA, visando a suspensão da aplicação da RDC 28/2011, no que se refere a suplementos alimentares.

Nas razões recursais, alegou a recorrente que, com base na Resolução de Diretoria Colegiada 28/2011, a agravada se desobrigou de autorizar a entrada no País de determinados produtos, dentre eles, alimentos, englobando-se nesse conceito, os suplementos alimentares e, desta forma, deixou de realizar a fiscalização adequada em relação aos produtos declarados "de importação por pessoa física para consumo próprio".

Sustentou que, assim, a resolução permitiu que pessoas passassem a importar produtos que contem substâncias proscritas pela própria ANVISA, como também pelo Ministério da Saúde, resultando situações prejudiciais, tais como: risco à saúde pública, danos aos consumidores, prejuízo à operação das empresas nacionais - concorrência desleal, prejuízo ao Fisco e criação de mercado paralelo. Aduziu que levado os fatos ao Ministério Público Federal, houve a instauração, por meio da Portaria nº 87/2013, o competente Inquérito Civil Público, que formou sólido conjunto probatório.

Ressaltou que não questiona a competência da ANVISA para a edição de normas relativa às ações de vigilância sanitária, mas a alega a ilegalidade e inconstitucionalidade do conteúdo dessa norma editada.

Afirmou que a ANVISA realiza rigoroso padrão de fiscalização somente sobre as empresas nacionais, mas não sobre as importações feitas pelas pessoas físicas.

Acrescentou que as empresas, inclusive brasileiras, têm, cada vez mais, trabalhado por meio de lojas virtuais, nas quais não há qualquer fiscalização da ANVISA, disponibilizando ao consumidor brasileiro produtos que estão em desacordo com a legislação nacional, uma vez que estão situadas em outro país e apenas observam a regulamentação local.

Registrou que, à época da edição da RDC, a Procuradoria Federal apresentou parecer no sentido de que a atuação de importação por pessoas físicas pode ser dispensada, mas não é possível dispensa do controle sanitário.

Sustentou a existência do *periculum in mora*, consistente no consumo diário desses produtos, proporcionando lesões e riscos aos consumidores.

Acrescentou que, por outro lado, a suspensão dos efeitos do art. 1º, RDC nº 28/2011, não trará qualquer prejuízo à ANVISA e tampouco aos consumidores, pois não haverá impedimento à importação, mas somente para que se aperfeiçoe, o restabelecimento da fiscalização pela ANVISA.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender a aplicabilidade do art. 1º, RDC 28/2011, no tocante ao setor de suplementos alimentares até o final do julgamento da ação principal e, ao final, o provimento do recurso, confirmando a tutela antecipada. Antes da apreciação do pedido de antecipada da tutela recursal, foi instado o Ministério Público Federal, que opinou pelo provimento do recurso.

Decido.

Preliminarmente, analiso a legitimidade ativa da Associação Brasileira Das Empresas de Produtos Nutricionais - ABENUTRI - para ajuizar a ação principal.

O artigo 5º da Lei da Ação Civil Pública (Lei nº 7.347/1985) prescreve que tem legitimidade para propor a ação principal e a ação cautelar a associação que, constituída há pelo menos um ano, inclua, entre suas finalidades institucionais, a proteção ao patrimônio público e social, ao meio ambiente, ao consumidor, à ordem econômica, à livre concorrência, aos direitos de grupos raciais, étnicos ou religiosos ou ao patrimônio artístico, estético, histórico, turístico e paisagístico.

O Estatuto da ABENUTRI, constituída há mais de quinze anos, prevê como finalidade da associação a proteção da concorrência e a possibilidade de a agravante ajuizar ações coletivas para a proteção dos interesses de seus associados (fl. 63).

Sendo a Ação Civil Pública nº 0010819-82.2015.4.03.6100 ajuizada para, entre outras finalidades, proteger a concorrência do mercado de produtos da área de suplementos alimentares, considero superada a questão da legitimidade ativa.

Ademais, o próprio Ministério Público Federal, titular universal da Ação Civil Pública, opinou pelo provimento do recurso e, portanto, pela legitimidade ativa da associação.

No mérito, entretanto, não se verifica a presença dos requisitos autorizadores da antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC, como se verá a seguir.

Sabe-se que os produtos de nutrição alimentar podem ser utilizados para adquirir massa muscular, aumentar a força, emagrecer, complementar a alimentação, melhorar o desempenho ou suprir a necessidade de determinada substância que o corpo necessita.

Para realizar um desses efeitos, existem produtos inofensivos e sem efeitos colaterais, mas também existem aqueles que provocam distúrbios da função do fígado, tumores no fígado, explosões de ira ou comportamento agressivo, paranoia, alucinações, psicoses, coágulos de sangue, retenção de líquido no organismo, aumento da pressão arterial, comprometimento do sistema nervoso central etc. A fim de proteger a saúde pública, a Lei nº 9.782/1999 criou a Agência Nacional de Vigilância Sanitária - ANVISA -, cuja atribuição é, entre outras, normatizar, controlar e fiscalizar produtos, substâncias e serviços de interesse para a saúde. Confrontando o princípio do direito à livre iniciativa e o princípio do direito à saúde, a ANVISA elabora listas dos produtos proibidos para a comercialização ou de uso restrito.

Essas regras devem ser obedecidas por todos os agentes econômicos, internos e externos, que atuam no mercado nacional, seja porque todos influenciam na saúde pública, seja para respeitar a isonomia e o princípio da livre concorrência.

Em contrapartida, é atribuição da ANVISA fiscalizar a atuação de todos esses agentes, nos termos do artigo 8º, §1º, inciso II, da Lei nº 9.782/1999:

Art. 8º Incumbe à Agência, respeitada a legislação em vigor, regulamentar, controlar e fiscalizar os produtos e serviços que envolvam risco à saúde pública.

§ 1º Consideram-se bens e produtos submetidos ao controle e fiscalização sanitária pela Agência:

(...)

*II - alimentos, inclusive bebidas, águas envasadas, seus insumos, suas embalagens, **aditivos alimentares**, limites de contaminantes orgânicos, resíduos de agrotóxicos e de medicamentos veterinários;*

Desta forma, embora possa transparecer a irregularidade da Resolução-RDC Nº 28/2011, que dispensou de autorização pela autoridade sanitária, no local de entrada ou desembarque aduaneiro, a importação de produtos acabados pertencentes às classes de medicamentos, produtos para saúde, alimentos, saneantes, cosméticos, produtos de higiene pessoal e perfumes, realizadas por pessoa física e destinadas a uso próprio, a medida como pleiteada pela recorrente, em sede de cognição sumária e, portanto, de efeito efêmero, passível de cassação quando da prolação da sentença, implicará em transtorno ao consumidor do produto em comento, tumultuando o próprio mercado em que se insere.

Assim, não obstante a questão possa implicar em risco à saúde pública, mais evidente e considerável que à própria violação à livre concorrência, é certo que a resolução invocada data de 2011, afastando, desta forma, o *periculum in mora* necessário para a concessão, nesta sede de cognição, da tutela requerida.

Ante o exposto, **indeferir** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Dispensada nova a intimação do Ministério Público Federal, como *custos legis*, porquanto já juntado seu parecer às fls. 126/130. Após, conclusos para inclusão em pauta.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00036 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017581-81.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017581-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : RAQUEL DUARTE ROLLO
ADVOGADO : RENAN LAVIOLA RODRIGUES DE FREITAS *reu/tré* preso(a)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
AGRAVADO(A) : Universidade Federal de Sao Paulo UNIFESP
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00017039820154036311 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento ao indeferimento da antecipação dos efeitos da tutela requerida, em ação ordinária, para garantir à autora a transferência imediata do curso de Medicina da Universidade Federal do Ceará - UFC para a Universidade Federal de São Paulo - UNIFESP, em razão de problemas de saúde.

Alegou, em suma, a agravante que: (1) é portadora de neoplasia maligna de cólon e ovário (CID C.18.9 e C.56), necessitando da transferência de universidade para o local de domicílio de sua família e de cobertura do seu plano de saúde (Unimed-Santos), cujo atendimento, em nível nacional, restringe-se apenas a casos de emergência; (2) cursa a UFC desde 2012, requerendo desde 2014 a transferência para a UNIFESP, que nega seu pedido sob a alegação de inexistência de vaga; (3) conforme princípio da proporcionalidade, a rigidez da norma do artigo 49 da Lei 9.394/1996 deve ser sopesada em casos excepcionais, como o presente, de patologia grave; (4) a autonomia administrativa da universidade não pode afrontar os direitos constitucionais à saúde, educação e

proteção familiar; (5) os fundamentos adotados pela decisão agravada não podem prevalecer, pois, desde o episódio de 2008, até 2013, seu quadro clínico era estável, não podendo supor estar acometida de uma doença grave, já que os sintomas antes percebidos eram tratados como infecção urinária; (6) "além de ter sido penalizada pela falta de diagnóstico precoce e competente, ainda terá que ser penalizada pelo entendimento do Juízo a quo, de que não deveria ter ido estudar longe da família, em decorrência das probabilidades de ter uma doença grave?"; e (7) deve ser aplicado ao caso, por analogia e por força do princípio da isonomia, o entendimento que garante a transferência de universidade ao servidor público, a bem da administração pública, independentemente da existência de vaga ociosa.

Requeru os benefícios da Justiça Gratuita.

Intimada, a parte contrária não se manifestou nos autos.

DECIDO.

Preliminarmente, concedo os benefícios da Assistência Judiciária Gratuita.

No mérito, a hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, o presente caso trata da transferência do mesmo curso, de uma universidade para outra, ambas federais, em virtude de enfermidade, cujo tratamento é realizado na cidade natal da agravante.

A transferência é normatizada pelo artigo 49, da Lei nº 9.394/96, que dispõe:

"Art. 49. As instituições de educação superior aceitarão a transferência de alunos regulares, para cursos afins, na hipótese de existência de vagas, e mediante processo seletivo.

Parágrafo único. As transferências ex officio dar-se-ão na forma da lei."

Por sua vez, a Lei nº 9.536/97 assim dispôs sobre a transferência *ex officio*:

"Art. 1º A transferência ex officio a que se refere o parágrafo único do art. 49 da Lei nº 9.394, de 20 de dezembro de 1996, será efetivada, entre instituições vinculadas a qualquer sistema de ensino, em qualquer época do ano e independente da existência de vaga, quando se tratar de servidor público federal civil ou militar estudante, ou seu dependente estudante, se requerida em razão de comprovada remoção ou transferência de ofício, que acarrete mudança de domicílio para o município onde se situe a instituição recebedora, ou para localidade mais próxima desta. (Vide ADIN 3324-7)

Parágrafo único. A regra do caput não se aplica quando o interessado na transferência se deslocar para assumir cargo efetivo em razão de concurso público, cargo comissionado ou função de confiança."

Como se observa, a transferência de discente para entidade de ensino superior por força de enfermidade não está disposta nos textos normativos.

No entanto, a jurisprudência dá guarida à possibilidade de transferência, nesses casos, para a garantia dos direitos constitucionalmente protegidos à saúde e à educação, conforme se depreende do aresto a seguir colacionado:

APELREEX 00020282620114058100, Rel. Des. Fed. Ivan Lira de Carvalho, DJE 24/01/2013:

"ADMINISTRATIVO. TRANSFERÊNCIA DE CURSO ENTRE UNIVERSIDADES. TRATAMENTO DE SAÚDE. I - A Constituição Federal/88 em seu artigo 6º garante a todos o direito à saúde e à educação. II - No caso dos autos, restou comprovado, através da documentação acostada, que a impetrante vem desenvolvendo síndrome de ansiedade somatoformes. Atualmente o quadro que prevalece é de uma F45 + F 40 na CID - 10. Não tratado adequadamente poderá desenvolver um surto psicótico com certa periculosidade. Portanto, recomendo: tratamento com psicofarmacos, psicoterapia de apoio do tipo cognitivo e apoio familiar III- Caso que não se confunde com outros pleitos de transferência cavilosos para a UNIFOR. Na espécie a doença experimentada pela apelada, agravada com o falecimento do seu genitor, justifica a sua transferência para a cidade onde reside sua família e onde a continuação do seu tratamento será mais eficiente. IV -Apelação e remessa oficial improvidas. Agravo retido prejudicado."

Na espécie, consta da decisão recorrida que a agravante foi aprovada para a UFC em 2011 (f. 151v), tendo sido diagnosticada com neoplasia maligna em 2013 (f. 153v), o que de fato é confirmado pelos documentos juntados aos autos (f. 53/6), com sintomas depressivos desde 2014 (v. relatório de atendimento médico de f. 53v). Tal contexto revela o desconhecimento ou, até mesmo, a inexistência da doença à época da matrícula do curso, situação que lhe garante o direito à transferência pretendida, conforme jurisprudência pacífica a respeito.

A propósito, os seguintes precedentes:

AMS 0027340-36.2014.4.01.3500, Rel. Des. Fed. NÉVITON GUEDES, e-DJF1 05/08/2015: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. MANDADO DE SEGURANÇA. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA EXTERNA ENTRE INSTITUIÇÕES DE ENSINO CONGÊNERES. IMPETRANTE ACOMETIDA DE DOENÇA PSICOLÓGICA GRAVE. NECESSIDADE DE ACOMPANHAMENTO FAMILIAR. POSSIBILIDADE. GARANTIA CONSTITUCIONAL À SAÚDE, EDUCAÇÃO E À UNIDADE E PROTEÇÃO FAMILIAR. RAZOABILIDADE. SENTENÇA MANTIDA. 1. Nos termos do art. 49 da Lei 9.394/1996 (Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional), as instituições de ensino superior aceitarão a transferência de alunos regulares, para cursos afins, na hipótese de existência de vagas e mediante processo seletivo. 2. No caso, evidencia-se a peculiaridade da situação da impetrante, acometida de transtornos psiquiátricos que a impedem de morar sozinha em outra cidade, longe de seu núcleo familiar, a recomendar a transferência do seu Curso de Medicina da Faculdade Atenas em Paracatu/MG para a PUC/Goias, localizada na cidade de sua família, onde poderá

receber tratamento médico adequado aos males que apresenta, devendo ser ressaltado, no caso, a congeneridade entre as Instituições de ensino superior, ambas universidades particulares. 4. Conforme pontuado na r. sentença, sob o prisma econômico, não haverá prejuízo para a instituição de ensino superior com a transferência da impetrante, mas será impossível mensurar a perda emocional da interessada se negado o seu pleito, especialmente pelos desdobramentos daí possivelmente derivados. 5. Tendo sido deferida a transferência, por medida liminar, que vigora desde 23 de julho de 2014, não se afigura proporcional e razoável modificar o entendimento da sentença. 6. Remessa oficial a que se nega provimento. Sentença mantida."

AC 0036015-90.2011.4.01.3500, Rel. Des. Fed. SOUZA PRUDENTE, e-DJF1 05/11/2014: "CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. ENSINO SUPERIOR. TRANSFERÊNCIA ENTRE INSTITUIÇÕES PÚBLICAS DE ENSINO. DOENÇA GRAVE. SÍNDROME DE IMUNODEFICIÊNCIA ADQUIRIDA - SIDA (AIDS). OBSERVÂNCIA DO REQUISITO DA CONGENERIDADE. GARANTIA CONSTITUCIONAL À SAÚDE, À EDUCAÇÃO E À UNIDADE E PROTEÇÃO FAMILIAR (ARTS. 196, 205, 226 E 229, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL). I - As garantias constitucionais do direito à saúde, à educação e à unidade familiar asseguram ao estudante de ensino superior, regularmente matriculado em instituição de ensino público, o direito à transferência para outra entidade congênera, notadamente em virtude da grave enfermidade que acomete o autor, devidamente comprovada nos autos, como forma de proteção à saúde e à família, base fundamental da sociedade, a sobrepor-se a qualquer requisito legal, administrativo e/ou burocrático, que possa inibir o seu regular exercício. II - Apelação e remessa oficial, tida por interposta, desprovidas. Sentença confirmada."

AC 0010630-69.2012.4.05.8100, Rel. Des. Fed. LAZARO GUIMARÃES, DJE 07/03/2013: "Administrativo. Ensino Superior. Mandado de Segurança. Transferência. Motivo de saúde. Curso de Medicina da Faculdade de Ciências Médicas da Paraíba para a Fundação Edson Queiroz - UNIFOR. Doença psiquiátrica comprovada por laudo médico. Precedentes. Apelação provida."

Verifica-se que, ademais, a agravada, a despeito da oportunidade processual que lhe foi conferida, nada objetou em face da pretensão deduzida, de modo a demonstrar a sua ilegalidade ou a sua improcedência.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, dou provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, nos termos supracitados.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

Publique-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00037 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018801-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018801-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : Conselho Regional de Educação Física do Estado de São Paulo CREF4SP
ADVOGADO : SP220653 JONATAS FRANCISCO CHAVES e outro(a)
AGRAVADO(A) : FABIO DOS SANTOS BEZERRA
ADVOGADO : SP350097 FLAVIO JOSE NEVES LUIZ e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE ASSIS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00001311320154036116 1 Vr ASSIS/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo CONSELHO REGIONAL DE EDUCAÇÃO FÍSICA DO ESTADO DE SÃO PAULO CREF4SP em face da decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Assis/SP.

Por meio de comunicação eletrônica o MM. Juiz *a quo* noticiou que proferiu sentença.

Operou-se, portanto, a perda de objeto do presente recurso.

Nesse sentido a melhor jurisprudência:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. SENTENÇA PROFERIDA NOS AUTOS DA AÇÃO ORIGINÁRIA. PERDA DE OBJETO. AGRAVO PREJUDICADO.

I - A prolação de sentença nos autos da ação de onde se originou o agravo de instrumento acarreta a perda de objeto deste recurso.

II - Agravo de instrumento prejudicado."

Ante o exposto, nos termos do artigo 529, do Código de Processo Civil, combinado com o artigo 33, inciso XII, do Regimento Interno desta Corte, julgo prejudicado o agravo de instrumento.

Intimem-se. Publique-se.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de Origem.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO

Desembargador Federal

00038 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018853-13.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018853-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : HYPERMARCAS S/A
ADVOGADO : SP326054 SYRO SAMPAIO BOCCANERA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00148929720154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 355/358) que indeferiu a liminar, sede de mandado de segurança, impetrado com o escopo de suspender a exigibilidade das parcelas de todos os parcelamentos para os quais foi elaborado Requerimento de Quitação Antecipada nº 18186.732333/2014-40, até ulterior análise pela Administração Tributária acerca de seu requerimento, bem como determinando a expedição de certidão de regularidade fiscal.

Às fls. 408/410, deferiu-se a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Às fls. 413/450, a agravada apresentou contraminuta, alegando, em suma, a existência de outros débitos que impedem a emissão da certidão de regularidade fiscal.

Às fls. 452/454, o Ministério Público Federal opinou pelo desprovimento do recurso.

Às fls. 455/469, a agravante peticionou, alegando descumprimento de decisão judicial, tendo em vista a recusa da recorrida em emitir a certidão almejada; argumentou que em momento algum restou ordenada a suspensão de todo e qualquer débito eventualmente existente, mas única e exclusivamente ordenada a suspensão da exigibilidade dos débitos incluídos no RQA; requereu o cumprimento da decisão judicial em 24 horas, sob pena de aplicação de multa diária.

Passo a apreciação do pedido.

Em que pese as alegações da recorrente, é certo que a decisão de fls. 408/410 apreciou o requerimento deduzido nas razões recursais, qual seja, a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para suspender a exigibilidade de todas as parcelas dos parcelamentos incluídos no RQA, possibilitando emissão de certidão de regularidade fiscal.

De fato, foram reconhecidos, naquela decisão, a verossimilhança das alegações e o perigo da demora, como forma de, nos termos do art. 273, CPC, antecipar os efeitos da tutela.

Verifica-se que, no pedido inicial, devolvida somente a suspensão da exigibilidade dos créditos incluídos no RQA, tratando-se de matéria estranha à demanda os demais créditos apontados pela Procuradoria da Fazenda Nacional, que deverão ser questionados e/ou refutados em momento e meio processual oportuno.

Tal fato, todavia, não implica o cumprimento da decisão, caso haja, efetivamente, outros débitos que não incluídos no RQA.

Não obstante, como forma de clarificar a decisão de fls. 408/410, importa ratificar a antecipação da tutela recursal, como forma de suspender a exigibilidade dos créditos incluídos no RQA, "*de modo que esses não obstem a emissão de regularidade fiscal*".

Intimem-se.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

2015.03.00.019640-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : I M C IND/ DE MATERIAIS CIRURGICOS LTDA
ADVOGADO : SP146774 MARCELO DELMANTO BOUCHABKI
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE COTIA SP
No. ORIG. : 00182029419998260152 A Vr COTIA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fls. 45/46) que indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento.

Nas razões recursais, alegou a agravante que restou frustrada a tentativa de penhora de bens em nome da executada no endereço constante dos autos e do banco de dados da Receita Federal, conforme certidão exarada pelo Oficial de Justiça, da qual se infere a dissolução irregular da empresa.

Afirmou que, por ser a responsabilidade do sócio, em matéria tributária, subsidiária em relação à pessoa jurídica, a pretensão de redirecionamento, no caso dos autos, não surgiu com o despacho citatório ou com a citação da executada, mas com a comprovação da inexistência de seu patrimônio e com sua dissolução irregular.

Defendeu a aplicação da teoria da *actio nata*, segundo o qual o termo inicial para o redirecionamento é a constatação do encerramento irregular da empresa, que, no caso, ocorreu em 14/2/2014, data em que tomou ciência da dissolução irregular da sociedade executada. Ressaltou que, como o requerimento do redirecionamento da execução fiscal foi formulado em 10/3/2014, não há que se falar em prescrito.

Ressaltou que a Súmula 435/STJ autoriza o redirecionamento.

Frisou que não há qualquer inércia a ser imputada à exequente.

Prequestionou a matéria.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para reformar a decisão agravada e determinar a inclusão dos sócios-administradores no polo passivo da lide e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

"A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuassem diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

Agora a Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata.

Isto porque a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA 1ª SEÇÃO. RELAÇÃO PROCESSUAL FORMADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC 118/05. TERMO AD QUEM. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. 1. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção de pré-executividade tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis). 2. A prescrição, por ser causa extintiva do direito exequente, é passível de ser veiculada em exceção de pré-executividade. Precedentes: REsp 577.613/RS, DJ de 08/11/2004;

REsp 537.617/PR, DJ de 08/03/2004 e REsp 388.000/RS, DJ de 18/03/2002. 3. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005. 5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 6. In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 22.12.2002, o pedido de redirecionamento foi feito em 30.07.2007, o despacho que ordenou a citação do sócio ocorreu em 08.08.2007, tendo a citação pessoal do sócio ocorrido em 12.06.2008 (quando a parte compareceu espontaneamente aos autos). 7. A Primeira Seção, no julgamento do AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, pacificou o referido entendimento: "por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. (AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009) 8. Ocorre que a prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Egrégio STJ. 9. Originariamente, prevalecia o entendimento de que o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80 não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 10. Nesse diapasão, a mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 11. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o artigo 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 12. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. Precedentes: REsp 1156250/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 04/03/2010; AgRg no REsp 702.985/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 04/02/2010; REsp 1116092/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 23/09/2009 13. Como visto, entre os marcos temporais citação da empresa e o despacho que ordenou, no redirecionamento da execução, a citação do sócio, já sob a égide da LC 118/05, não transcorreu o prazo prescricional quinquenal e, consectariamente, ressoa inequívoca a não ocorrência da prescrição. 14. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 201001236445, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:22/02/2011).

Na hipótese, dos documentos integrantes deste agravo, verifica-se que: a execução foi proposta em 17/3/1999 (fl. 8); o despacho citatório ocorreu em 26/3/1999 (fl. 15); **não consta a citação da executada**; a executada juntou procuração em 28/10/1999 (fls. 17/18); o mandado de penhora foi infrutífero, não tendo sido localizada a executada, em 29/8/2011 (fl. 34); a exequente foi intimada em 14/2/2014 (fl. 35); a exequente requereu o redirecionamento do feito, em 10/3/2014 (fls. 36/38).

Dos documentos colacionados, verifica-se o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da empresa (1999) e o próprio pedido de redirecionamento da execução fiscal (2014). Nesse sentido: AI 00363597520104030000, Relator Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2015 ; AI 00124693420154030000, Relator Luiz Stefanini, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2015 ; AI 00456333420084030000, Relator Marcelo Saraiva, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2015; AI 00038407120154030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015.

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00040 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019654-26.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019654-0/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| AGRAVANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| AGRAVADO(A) | : WAGMAR COM/ E REPRESENTACOES LTDA |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fl. 95) que indeferiu a inclusão de sócio no polo passivo da execução fiscal, tendo em vista o reconhecimento da prescrição intercorrente para o redirecionamento.

Nas razões recursais, alegou a agravante a inoccorrência da prescrição, nos termos do art. 174, CTN.

Sustentou que a prescrição intercorrente é apenas admitida nos termos do art. 40, § 4º, LEF, hipótese não configurada nos autos.

Afirmou que exerceu tempestivamente seu direito de ação, não se quedando inerte em relação ao seu andamento.

Argumentou que, "na incidência do art. 135, III, CTN, ou seja, quando há dissolução irregular, não há apenas uma obrigação solidária, mas duas ou mais obrigações solidárias, pois se trata de solidariedade imprópria, em que a obrigações, embora nascidas em momentos distintos, são atacadas pelo nexo de adimplemento, onde o pagamento de uma extingue a outra".

Asseverou que o redirecionamento depende da ocorrência de determinada condição, v.g., o encerramento irregular da sociedade e da ciência da União de tal fato.

Defendeu que o art. 174, CTN deve ser interpretado em consonância com os §§ 1º e 2º do art. 219, CPC, ou seja, a interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura a ação e a parte não será prejudicada pela demora imputável ao Judiciário.

Invocou o disposto a Súmula 106/STJ.

Prequestionou a matéria.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para a inclusão dos sócios da executada no polo passivo da lide e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

O presente agravo de instrumento comporta julgamento pela aplicação do art. 557, CPC.

A primeira seção de Direito Público do Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que o redirecionamento da execução contra o sócio deve se dar no prazo de cinco anos a contar da data da citação da pessoa jurídica executada, não obstante essa tenha o condão de interromper a prescrição em relação aos responsáveis solidários (AERESP 761488, Primeira Seção, Ministro Relator Hamilton Carvalhido, DJE 7/12/2009; RESP 1100777, Segunda Turma, Ministra Relatora Eliana Calmon, DJE 4/5/2009; RESP 1090958, Segunda Turma, Ministro Relator Mauro Campbell Marques, DJE 17/12/2008; AGA 406313, Segunda Turma, Ministro Relator Humberto Martins, DJ 21/2/2008, p. 45; e AGRESP 966221, Primeira Turma, Ministro Relator Luiz Fux, DJE 13/11/2008), de modo a não configurar a prescrição intercorrente.

Tal entendimento melhor se coaduna com o instituto da prescrição e com o disposto no artigo 174, do CTN, e visa impedir, especialmente, que os sócios da pessoa jurídica executada possam ser responsabilizados pelos créditos tributários em cobro de maneira indefinida no tempo, como por vezes permitia o entendimento anterior, desde que a União efetuasse diligências conclusivas, o que acabava por tornar demasiadamente subjetiva a caracterização da inércia ou não da exequente, dificultando sobremaneira a ocorrência do fenômeno da prescrição em casos como o presente.

Agora a Superior Corte assinala o posicionamento, segundo o qual tem o despacho citatório do sócio o condão de interromper a prescrição, na hipótese de prescrição intercorrente para o redirecionamento, desde que proferida sob a égide da LC 118/2005, norma de aplicação imediata.

Isto porque a jurisprudência daquela Corte consolidou-se no sentido de que a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174, CTN, não operando a interrupção da prescrição com o despacho do juiz que determinava a citação, mas apenas com a citação pessoal, contudo, a Lei Complementar 118/2005, alterou o art. 174, CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ARGÜIÇÃO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. POSSIBILIDADE. REDIRECIONAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO PELA 1ª SEÇÃO. RELAÇÃO PROCESSUAL FORMADA APÓS A VIGÊNCIA DA LC 118/05. TERMO AD QUEM. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. 1. O espectro das matérias suscetíveis através da exceção de pré-executividade tem sido ampliado por força da exegese jurisprudencial mais recente, admitindo-se a argüição de prescrição e de ilegitimidade passiva do executado, desde que não demande dilação probatória (exceção secundum eventus probationis). 2. A prescrição, por ser causa extintiva do direito exequente, é passível de ser veiculada em exceção de pré-executividade. Precedentes: REsp 577.613/RS, DJ de 08/11/2004; REsp 537.617/PR, DJ de 08/03/2004 e REsp 388.000/RS, DJ de 18/03/2002. 3. A responsabilidade patrimonial secundária do sócio, na jurisprudência do E. STJ, funda-se na regra de que o redirecionamento da execução fiscal, e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa, somente é cabível quando reste demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. 4. O redirecionamento da execução contra o sócio deve dar-se no prazo de cinco anos da citação da pessoa jurídica, sendo inaplicável o disposto no art. 40 da Lei n.º 6.830/80 que, além de referir-se ao devedor, e não ao responsável tributário, deve harmonizar-se com as hipóteses previstas no art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. Precedentes: REsp 205887, Rel. DJ 01.08.2005; REsp 736030, DJ 20.06.2005; AgRg no REsp 445658, DJ 16.05.2005; AgRg no Ag 541255, DJ 11.04.2005. 5. Desta sorte, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, decorridos mais de 05 (cinco) anos após a citação da empresa, ocorre a prescrição intercorrente inclusive para os sócios. 6. In casu, verifica-se que a empresa foi citada em 22.12.2002, o pedido de redirecionamento foi feito em 30.07.2007, o despacho que ordenou a citação do sócio ocorreu em 08.08.2007, tendo a citação pessoal do sócio ocorrido em 12.06.2008 (quando a parte compareceu espontaneamente aos autos). 7. A Primeira Seção, no julgamento do AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, pacificou o referido entendimento: "por suas duas Turmas de Direito Público, consolidou o entendimento de que, não obstante a citação válida da pessoa jurídica interrompa a prescrição em relação aos responsáveis solidários, no caso de redirecionamento da execução fiscal, há prescrição intercorrente se decorridos mais de cinco anos entre a citação

da empresa e a citação pessoal dos sócios, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal. (AgRg nos EREsp 761488/SC, Rel. Ministro HAMILTON CARVALHIDO, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 07/12/2009) 8. Ocorre que a prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Egrégio STJ. 9. Originariamente, prevalecia o entendimento de que o artigo 40 da Lei n.º 6.830/80 não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofriria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. 10. Nesse diapasão, a mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. 11. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o artigo 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006). 12. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação. Precedentes: REsp 1156250/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/02/2010, DJe 04/03/2010; AgRg no REsp 702.985/MT, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/12/2009, DJe 04/02/2010; REsp 1116092/ES, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 15/09/2009, DJe 23/09/2009 13. Como visto, entre os marcos temporais citação da empresa e o despacho que ordenou, no redirecionamento da execução, a citação do sócio, já sob a égide da LC 118/05, não transcorreu o prazo prescricional quinquenal e, consecutivamente, ressoa inequívoca a não ocorrência da prescrição. 14. Agravo regimental desprovido. (STJ, AGRESP 201001236445, Relator Luiz Fux, Primeira Turma, DJE DATA:22/02/2011).

Na hipótese, dos documentos integrantes deste agravo, verifica-se que: a execução foi proposta em 18/8/2000 (fl. 14); o despacho citatório ocorreu em 11/9/2000 (fl. 24); a carta de citação (endereçada à Rua João Ramalho, 1597) retornou negativa (fl. 26.); a exequente requereu a citação da empresa em novo endereço (Rua Elpidio Gomes, 476), em 13/3/2001 (fl. 29), o que foi deferido em 30/3/2001 (fl. 30), sem lograr êxito em 7/6/2001, em cuja certidão do Oficial de Justiça informou a não localização da empresa executada (fl. 32); em 7/11/2001, a exequente requereu a citação da empresa na pessoa de sua representante legal Maria Natalina Dutra dos Santos (fl. 34), o que foi deferido em 3/12/2001 (fl. 38), sem lograr êxito pelo retorno do AR negativo (fl. 40); instada em 19/12/2003, para se manifestar (fl. 43), a exequente requereu a citação por edital, em 13/1/2004, com pedido subsidiário de nova tentativa de citação por mandado no endereço de Maria Aparecida dos Santos (fls. 44/47); em 11/2/2004, a exequente reiterou o pedido de citação por edital, indicando nome de José Roberto Rastelli como representante legal da executada (fls. 49/51); em 18/1/2005, o Juízo *a quo* determinou a comprovação de que José Roberto Rastelli era representante legal da empresa (fl. 52); a exequente requereu a descon sideração do pedido anterior, em 28/3/2005 (fl. 53); o Juízo de origem determinou a citação da executada, na pessoa de sua representante legal Maria Aparecida Santos, em 23/11/2005 (fl. 57); o Oficial de Justiça diligenciou também no endereço da CDA (Rua João Ramalho, 1597), cientificando que não localizou a executada, em 20/10/2006 (fl. 60); em 8/1/2007, a exequente requereu a citação por edital (fls. 63/67), o que foi deferido em 10/8/2007 (fl. 68); **a citação, por edital, ocorreu em 27/11/2007 (fl. 70)**; após duas nomeações de curador especial, em 19/2/2010, abriu-se vista à exequente (fl. 79) que, em 11/3/2010, requereu a expedição de mandado de constatação, para verificação do funcionamento da empresa executada (fls. 80/82); em 22/2/2013, o Oficial de Justiça dirigiu-se à Rua Elpidio Gomes, 476 e constatou a não localização da empresa (fl. 85); **em 2/4/2013, a exequente requereu o redirecionamento do feito** (fls. 87/88). Verifica-se, portanto, o transcurso de prazo superior a cinco anos, a caracterizar a prescrição intercorrente para o redirecionamento do feito, entre a citação da empresa (2007) e o próprio pedido de redirecionamento da execução fiscal (2013).

Nesse sentido: AI 00363597520104030000, Relator Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/09/2015 ; AI 00124693420154030000, Relator Luiz Stefanini, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/09/2015 ; AI 00456333420084030000, Relator Marcelo Saraiva, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2015; AI 00038407120154030000, Relator Carlos Muta, Terceira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:15/05/2015.

Outrossim, cumpre registrar que a não localização da empresa executada em seu domicílio fiscal e no endereço registrado perante a Junta Comercial já havia sido certificado nos autos, pelo Oficial de Justiça, em duas ocasiões, a saber: em 7/6/2001 (fl. 32) e 20/10/2006 (fl. 60).

Ante o exposto, **nego seguimento** ao agravo de instrumento, nos termos do art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil. Intimem-se.

Após, baixem-se os autos à Vara de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00041 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019846-56.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019846-9/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal CARLOS MUTA |
| AGRAVANTE | : GUTEMBERGUE DE OLIVEIRA NERY |
| ADVOGADO | : SP293562 JEFFERSON HENRIQUE PEREIRA e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE S J DA BOA VISTA>27ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00010211620154036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, fundada na alegação de ilegitimidade passiva do excipiente para extinção da execução fiscal.

Alegou o agravante: **(1)** a execução fiscal exige multa, decorrente de auto de infração, lavrado por ter sido considerado o proprietário de veículo apreendido por transportar mercadorias estrangeiras sem comprovação da entrada regular no país, em 26/01/2012; **(2)** quando da apreensão, não era proprietário do veículo, vendido em 16/01/2012 para Flausina Xagas Vieira, registrando a venda no CRV, com comunicação ao CIRETRAN; **(3)** o reconhecimento da firma no documento de transferência ocorreu antes de notificado do procedimento fiscal; **(4)** o DUT indica a data da tradição do veículo; **(5)** segundo a Súmula 132/STJ, "a ausência do registro de transferência não implica a responsabilidade do antigo proprietário por dano resultante de acidente que envolva o veículo alienado"; **(6)** como antigo proprietário, em momento algum, concorreu para o fato gerador da multa, sendo descabida a responsabilização do mesmo; **(7)** o fato de ter reconhecido a firma em data diversa da data da transferência não significa que era possuidor na data da infração, frente às outras provas de que a venda foi feita anteriormente à apreensão do veículo; e **(8)** cabe a condenação da agravada em verba honorária.

A agravada, em contraminuta, alegou: (1) as firmas no documento de transferência do veículo foram reconhecidas em cartório em data posterior à infração; e (2) a atribuição de responsabilidade em contrato, entre as partes, não pode ser oposta à Fazenda Pública, nos termos do artigo 123 do CTN.

DECIDO.

A hipótese comporta julgamento, na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, consta da decisão agravada (f. 97/8v):

"A exceção de pré-executividade é meio processual adequado para suscitar questões que devam ser conhecidas de ofício pelo juiz, como as referentes à liquidez do título executivo, aos pressupostos processuais e às condições da ação executiva, desde que não demandem dilação probatória (STJ, 1ª Seção, REsp 1.110.925/SP, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJe 04.05.2009).

O crédito fiscal objeto dos autos se refere à multa aplicada ao executado por suposto transporte irregular de mercadorias de procedência estrangeira sem a documentação comprobatória da importação, conforme se vê do auto de infração nº 08947/2014 (fl. 44-verso):

O presente relatório trata de lançamento, contra o sujeito passivo supra qualificado, da multa prevista no artigo 3º, parágrafo único, do Decreto-Lei nº 399, de 30 de dezembro de 1968, com redação dada pela Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, regulamentada pelos artigos 599, 600, 601 e 602 do Decreto nº 6.759, de 05 de fevereiro de 2009 (Regulamento Aduaneiro), em razão da circulação irregular de cigarros de origem e procedência estrangeira, desacompanhados de documentação comprobatória de importação.

Em 23.01.2012, por volta das 12:30 horas, equipes de servidores da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB/PRECON/K9), em operação de combate ao contrabando e descaminho na Avenida República Argentina, situado no município de Foz do Iguaçu/PR, zona secundária do território aduaneiro, retiveram grande quantidade de cigarros estrangeiros internados clandestinamente no país.

Os cigarros vinham sendo transportados pelo ônibus de turismo de placas BYD-4643, pertencente a Gutemberg de Oliveira Nery. Todavia, antes de iniciar a viagem, o transportador não teve o cuidado de etiquetar os volumes embarcados em nome dos respectivos passageiros, descumprindo o comando insculpido no artigo 74, caput e parágrafo 1º, da Lei 10.833/2003.

Diante dos fatos, a responsabilidade pelo transporte dos volumes de cigarros em apreço recai sobre a pessoa do transportador, por força do artigo 74, parágrafo 3º, da Lei 10.833/2003.

O excipiente alega em 03.01.2012 que vendeu o referido veículo para Alfabus Comércio e Representação Ltda e esta, em 16.01.2012, o revendeu para Flausina Xagas Vieira, solicitando ao excipiente o preenchimento do CRV em nome da nova compradora.

Argumenta que, por não ser o proprietário do automóvel na data dos fatos, não pode ser responsabilizado pela infração apontada pela autoridade fiscal.

Observe, porém, que os documentos apresentados pelo excipiente não são suficientes, sozinhos, para comprovar que à época dos fatos (26.01.2012) o autor não era o proprietário do automóvel.

Constam dos autos os seguintes documentos:

a) "termo de responsabilidade", segundo o qual o excipiente teria vendido o veículo para Alfabus Comércio e Representação Ltda em 03.01.2012 (fls. 24/25). As firmas do vendedor e do representante da compradora foram reconhecidas em cartório em 29.02.2012 e 01.03.2012, respectivamente (fl. 25);

b) comunicado, datado de 19.01.2012, que noticia o encaminhamento de CRV, cópia do CRLV 2011 e decalque do chassi e motor (fl. 26);

c) CRV, em que consta como compradora Flausina Xagas Vieira e como vendedor o excipiente. No documento, consta a data 16.01.2012, mas a firma do vendedor foi reconhecida em cartório em 28.02.2012 (fls. 27/28);

d) "comunicado de venda", de 29.02.2012, em que o excipiente informa ao Delegado de Polícia de Mogi Mirim que efetuou a

venda do veículo em 16.01.2012 (fl. 30).

Os documentos apresentados são insuficientes para reconhecer a ilegitimidade passiva invocada pelo excipiente.

De fato, apesar de o CRV e o "termo de responsabilidade" indicarem a possibilidade de que a venda do veículo tenha ocorrido em data anterior à infração fiscal, não há prova inequívoca a esse respeito, vez que as firmas somente foram reconhecidas em cartório depois da data em que ocorreu a infração.

Portanto, o fato alegado pelo autor carece de regular instrução probatória, o que é vedado em sede de exceção de pré-executividade, via processual em que os fatos devem ser comprovados de plano e de forma inequívoca.

Ante o exposto, rejeito a exceção de pré-executividade.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Prossiga-se com a execução, devendo a exequente, no prazo de 10 dias, requerer o que de direito."

Como se observa, a exceção de pré-executividade não foi acolhida, por falta de comprovação inequívoca de que o ônibus, no qual encontrados bens de origem estrangeira sem prova de regular entrada no país, gerando a aplicação da multa regulamentar, não era mais de propriedade do excipiente.

A divergência documental, acerca do fato essencial ao deslinde da causa, deriva de constar, no documento de transferência, data de reconhecimento de firma distinto da data da declaração da venda (respectivamente, 28/02/2012 e 16/01/2012, f. 53). Ainda alegou o agravante que a venda havia sido feita para a ALFABUS COMÉRCIO E REPRESENTAÇÃO LTDA., em 03/01/2012, apesar do reconhecimento da firma neste instrumento ter ocorrido em 01/03/2012 (f. 49/50), sendo que tal empresa teria revendido o veículo para Flausina Xagas Vieira, em nome de quem foi diretamente preenchido o DUT, em 16/01/2012, enquanto a infração somente ocorreu em 26/01/2012 (f. 69-v).

Independentemente da data da comunicação da venda ao DETRAN, para registro da transferência para os efeitos legais próprios, o que importa, para o caso concreto, é a identificação de quem era o proprietário do veículo ao tempo da infração e como deve ser provado tal fato. A transferência da propriedade dos bens móveis ocorre com a tradição (artigo 1.267, NCC), não bastando, para tanto, alegar que o fato ocorreu na data do preenchimento do DUT.

No caso de veículos automotores, já decidiu a Corte Superior que, além da exigência de registro da propriedade no DETRAN para efeitos legais próprios, a tradição, que opera a transferência do domínio de veículo automotor, perfaz-se somente com a entrega do bem com a assinatura, em cartório, do DUT - Documento Único de Transferência:

RESP 810.489, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJE 06/08/2009: "PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - FRAUDE À EXECUÇÃO VEÍCULO AUTOMOTOR - ALIENAÇÃO POSTERIOR À CITAÇÃO DO EXECUTADO - INEXISTÊNCIA DE REGISTRO DA PENHORA JUNTO AO DETRAN - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DO CONSILIUM FRAUDIS - PRECEDENTES. 1. A jurisprudência do STJ, interpretando o art. 185 do CTN, até o advento da LC 118/2005, pacificou-se, por entendimento da Primeira Seção (REsp 40.224/SP), no sentido de só ser possível presumir-se em fraude à execução a alienação de bem de devedor já citado em execução fiscal. 2. Ficou superado o entendimento de que a alienação ou oneração patrimonial do devedor da Fazenda Pública após a distribuição da execução fiscal era o bastante para caracterizar fraude, em presunção jure et de jure. 3. Afastada a presunção, cabe ao credor comprovar que houve conluio entre alienante e adquirente para fraudar a ação de cobrança. 4. No caso alienação de veículos automotores, a despeito de, em tese, não ser aplicável a norma do art. 659, § 4º, do CPC, porque a transmissão da propriedade dos automóveis se dá com a tradição e com a assinatura, em cartório, do Documento Único de Transferência - DUT, o Código de Trânsito Brasileiro exige que todos os veículos sejam registrados perante os órgãos estaduais de trânsito. 6. Com base nessa exigência legal, a jurisprudência do STJ passou a adotar, em relação aos veículos automotores, entendimento semelhante ao adotado para os bens imóveis, no sentido de que apenas a inscrição da penhora no DETRAN torna absoluta a assertiva de que a constrição é conhecida por terceiros e invalida a alegação de boa-fé do adquirente da propriedade, para efeito de demonstração de que as partes contratantes agiram em consilium fraudis. Precedentes: REsp 944.250/RS (2ª Turma), AgRg no REsp 924.327/RS (1ª Turma), REsp 835.089/RS (1ª Turma), REsp 623.775/RS (3ª Turma). 7. Recurso especial não provido."

O preenchimento da data de transferência no DUT, tratando-se de ato unilateral da parte, apenas alcança publicidade e gera segurança jurídica com o reconhecimento da firma, em cartório, prevalecendo esta data em detrimento da outra se anterior, o que, no caso, segundo restou documentado, somente ocorreu em 28/02/2012 (f. 43 e 53), em data posterior aos fatos que geraram a multa regulamentar discutida (26/01/2012, f. 69-v), daí porque inviável cogitar-se de ilegitimidade passiva do agravante para a execução fiscal, no âmbito da exceção de pré-executividade ajuizada.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo de instrumento.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00042 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019953-03.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019953-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : NTR CONSTRUTORA ENGENHARIA LTDA
ADVOGADO : SP039031 EDUARDO TAKEICHI OKAZAKI e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034177719974036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento tirado de decisão (fls. 153/154) que indeferiu o redirecionamento da execução fiscal para a pessoa do sócio gerente da empresa executada, em sede de execução de honorários sucumbenciais.

Alegou a agravante que a certidão do Oficial de Justiça (fl. 150) denuncia a dissolução irregular da sociedade agravada, ante a informação que a autora/executada não foi encontrada no endereço declarado à autoridade tributária.

Acrescentou que as diligências, visando à localização de bens passíveis de penhora, restaram infrutíferas.

Argumentou que, diante da dissolução irregular da empresa, os responsáveis pela prática do ilícito (gerente) respondem pelas dívidas daquela com seus bens particulares.

Invocou o disposto no art. 135, III, CTN, além dos artigos 50, 1052 e 1080, CC.

Destacou que a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o REsp 1.317.128/RS, sob a forma do art. 543-C, CPC, em sessão realizada em 10/9/2014, deu provimento ao recurso especial, firmando entendimento de que, em execução fiscal de dívida ativa tributária ou não tributária, dissolvida irregularmente a empresa, está legitimado o redirecionamento ao sócio-gerente.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada.

Decido.

Pleiteia a agravante o redirecionamento da execução de título executivo judicial transitado em julgado, correspondente aos honorários.

Resta, portanto, afastada, de início, a aplicação do art. 135, CTN, porquanto se trata de débito de natureza não tributária.

Por outro lado, estabelece o Código Civil (Lei nº 10.406/2002):

Art. 1.016 . Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.

Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.

*Art. 1.023. **Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas**, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária. (grifos)*

Destarte, os bens dos sócios, por obrigações assumidas pela pessoa jurídica, respondem, desde que o patrimônio da sociedade seja insuficiente (art. 1.016, CC).

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. 1. O desaparecimento da empresa e a ausência de bens para garantia da dívida fazem presumir que houve dissolução irregular da sociedade, o que justifica o redirecionamento da execução contra os sócios. 2. A despeito de o débito executado ser decorrente de condenação em honorários advocatícios, subsiste a obrigação de pagamento pelos sócios, por força da responsabilidade civil destes em relação ao passivo não tributário deixado pela empresa. Tal responsabilidade justifica-se pela inexistência de bens sociais para saldar o débito e está alicerçada, notadamente, nas disposições dos artigos 1023 e 1024, segunda parte, do Código Civil de 2002. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 200603000204572, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI 26/07/2010).

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada em seu domicílio fiscal, pelo Oficial de Justiça (fl. 128), assim como, engendradas com fulcro de localizar bens passíveis de penhora, as diligências restaram negativas, como a penhora eletrônica via Bacenjud (fls. 101/102), Renajud (fl. 121) e mandado de penhora, endereçado ao domicílio do sócio, em cuja oportunidade declarou que "a executada está inativa, não possuindo bens de nenhuma espécie" (fl. 128).

Assim, presentes os requisitos autorizadores para o redirecionamento do feito.

Considerando que perante o Juízo *a quo* a recorrente pleiteou a inclusão de RICARDO EMILIO HAIDAR no polo passivo da execução (fls. 132/138), bem como considerando que o referido sócio constava, segundo ficha cadastral da JUCESP (fl. 144), no quadro societário a empresa executada, como sócio administrador, cabível sua responsabilização pelo débito, nos termos supra.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

2015.03.00.020073-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ERA MODERNA IND/ E COM/ LTDA
ADVOGADO : SP281412 ROBSON BARSANULFO DE ARAUJO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 05122832819984036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 58/62) que rejeitou a exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Entendeu o MM Juízo de origem que incorreu a prescrição intercorrente, tendo em vista a inclusão do débito em parcelamento.

Nas razões recursais, alegou a agravante que se executam contribuições com vencimento entre 21/6/1993 e 7/1/1994 e que, em 2/5/2000, o Juízo *a quo* determinou a suspensão do feito, com fundamento no art. 40, Lei nº 6.830/80, tomando ciência a exequente dessa decisão em 11/5/2000; que, desde então, os autos permaneceram sobrestados em arquivo, até que em 6/2/2015, a execução se fez presente nos autos para requerer a extinção da execução, com base na prescrição intercorrente.

Argumentou a recorrente que o elemento relevante para a fixação da contagem do prazo prescricional é a consolidação do débito no REFIS.

Ressaltou que, pelos documentos juntados, a executada teria pedido o parcelamento na forma da Lei nº 11.941/2009, entretanto, os valores constantes da CDA não foram incluídos na negociação (fl. 50).

Salientou que a consolidação dos débitos é regida pelos artigos 14 a 16 da Portaria Conjunta PGFR/RFB nº 6/2009, que regulamentou a Lei nº 11.941/09, sendo que na consolidação o contribuinte indicaria os débitos que pretendia parcelar, conforme determina o § 1º do art. 12 da mencionada portaria e que, no caso, sequer negociou os débitos executados.

Acrescentou que consta que foi excluída do PAES (fl. 53) em 23/9/2005, de forma que o débito encontra-se fulminado pelo decurso de prazo da prescrição intercorrente, tendo em vista que, naquela data, reiniciou-se a contagem do prazo prescricional, o qual não foi mais interrompido.

Invocou o disposto no art. 174, CTN.

Requeru o provimento do agravo, para reformar a decisão agravada e decretar a "prescrição intercorrente do crédito tributário", com a condenação da agravada em honorários sucumbenciais.

Sem pedido de atribuição de efeito suspensivo ou antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a recorrida para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

2015.03.00.020769-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : WERSEHGI REPRESENTACOES COMERCIAIS LTDA -ME
ADVOGADO : SP201738 PAULO ROBERTO SANCHES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00024240820144036110 2 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 144) indeferiu requerimento de liberação do saldo existente em conta bancária da executada, mantida na Caixa Econômica Federal.

Entendeu o MM Juízo de origem que os valores bloqueados, via BACENJUD, não se encontram acobertados pela vedação do art. 649,

IV, CPC.

Nas razões recursais, alegou a agravante WERSEHGI REPRESENTAÇÕES COMERCIAIS LTDA que a referida conta bancária se destina ao recebimento da remuneração percebida pelo trabalho de representante comercial e, assim, possui caráter salarial, sendo impenhorável (art. 649, IV, CPC).

Afirmou que atua no ramo da representação comercial, prestando-a para a empresa Xalingo S/A Indústria e, desta forma, sobrevive das comissões das vendas realizadas exclusivamente para a referida empresa, as quais se destinam exclusivamente em promover a manutenção dos proprietários e entes familiares.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para sustar a eficácia da decisão agravada até o julgamento final do recurso, "em especial obstando o levantamento do montante bloqueado" e, ao final, o provimento do agravo, para cassar a decisão combatida, para que se proceda ao desbloqueio da conta corrente.

Decido.

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no Código de Processo Civil:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Desta forma, em atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 649, CPC, é ônus do executado sua comprovação.

Importante ressaltar que a hipótese em comento não encontra amparo no art. 649, CPC, posto que o numerário, quando bloqueado, ainda pertencia à empresa e, portanto, não constituía "salário".

É cediço que a pessoa jurídica possui compromissos a ser honrados, entre eles o pagamento de salários, entretanto, o acolhimento de tal premissa levaria a conclusão - falsa, diga-se de passagem - de que a medida, qual seja, penhora eletrônica de ativos financeiros, nos termos do art. 655-A, CPC, não seria cabível em relação a empresa, tendo em vista a necessidade de pagamentos de fornecedores, etc.

É de rigor que a executada comprove que a medida deferida terá o condão de impossibilitar o desenvolvimento das atividades empresariais da empresa, o que inocorreu na hipótese.

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

Cabe observar, na hipótese de deferimento da constrição de ativos financeiros, o disposto no Código de Processo Civil:

Art. 655-A. Para possibilitar a penhora de dinheiro em depósito ou aplicação financeira, o juiz, a requerimento do exequente, requisitará à autoridade supervisora do sistema bancário, preferencialmente por meio eletrônico, informações sobre a existência de ativos em nome do executado, podendo no mesmo ato determinar sua indisponibilidade, até o valor indicado na execução.

§ 1º As informações limitar-se-ão à existência ou não de depósito ou aplicação até o valor indicado na execução.

§ 2º Compete ao executado comprovar que as quantias depositadas em conta corrente referem-se à hipótese do inciso IV do caput do art. 649 desta Lei ou que estão revestidas de outra forma de impenhorabilidade.

Desta forma, atingindo numerário impenhorável, nos termos do art. 649, CPC, é ônus do executado sua comprovação.

Importante ressaltar que a hipótese em comento não encontra amparo no art. 649, CPC, posto que o numerário, quando bloqueado, ainda pertencia à empresa e, portanto, não constituía "salário" de seus funcionários.

Por outro, comprovado tão somente débitos trabalhistas na ordem de R\$ 6.631,44 (fls. 142/159), que, de forma a não prejudicar terceiros, devem ser desbloqueados.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00045 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020901-42.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020901-7/SP

| | |
|-------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal NERY JUNIOR |
| AGRAVANTE | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA |
| ENTIDADE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| AGRAVADO(A) | : BRASPOL COINPLAS COM/ E IND/ DE PLASTICOS LTDA |
| ADVOGADO | : SP078507 ILIDIO BENITES DE OLIVEIRA ALVES e outro(a) |
| PARTE RÉ | : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA |
| PROCURADOR | : ISABELLA MARIANA SAMPAIO PINHEIRO DE CASTRO e outro(a) |
| ADVOGADO | : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO |

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00079737020034036114 3 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 492) que indeferiu o redirecionamento da execução de honorários sucumbenciais.

Nas razões recursais, alegou a agravante que, ao cumprir o mandado de avaliação dos bens da empresa executada, o Oficial de Justiça não logrou êxito em encontra-la, de modo a concluir pelo encerramento de suas atividades, ensejando a responsabilidade dos sócios pelo débito.

Destacou o disposto nos artigos 1.011, *caput*, 50, 1.036, 1.016, todos do Código Civil.

Ressaltou, ainda, o disposto no art. 10, Decreto nº 3.708/19.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para a inclusão de Armando Sacristan Garcia no polo passivo da demanda e, ao final, o provimento do recurso.

Decido.

Pleiteia a agravante o redirecionamento da execução de título executivo judicial transitado em julgado, correspondente aos honorários.

Resta, portanto, afastada, de início, a aplicação do art. 135, CTN, porquanto se trata de débito de natureza não tributária.

Por outro lado, estabelece o Código Civil (Lei nº 10.406/2002):

Art. 1.016. Os administradores respondem solidariamente perante a sociedade e os terceiros prejudicados, por culpa no desempenho de suas funções.

Art. 1.022. A sociedade adquire direitos, assume obrigações e procede judicialmente, por meio de administradores com poderes especiais, ou, não os havendo, por intermédio de qualquer administrador.

Art. 1.023. Se os bens da sociedade não lhe cobrirem as dívidas, respondem os sócios pelo saldo, na proporção em que participem das perdas sociais, salvo cláusula de responsabilidade solidária. (grifos)

Destarte, os bens dos sócios, por obrigações assumidas pela pessoa jurídica, respondem, desde que o patrimônio da sociedade seja insuficiente (art. 1.016, CC).

Nesse sentido:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - EXECUÇÃO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - DISSOLUÇÃO IRREGULAR - REDIRECIONAMENTO CONTRA OS SÓCIOS. 1. O desaparecimento da empresa e a ausência de bens para garantia da dívida fazem presumir que houve dissolução irregular da sociedade, o que justifica o redirecionamento da execução contra os sócios. 2. A despeito de o débito executado ser decorrente de condenação em honorários advocatícios, subsiste a obrigação de pagamento pelos sócios, por força da responsabilidade civil destes em relação ao passivo não tributário deixado pela empresa. Tal responsabilidade justifica-se pela inexistência de bens sociais para saldar o débito e está alicerçada, notadamente, nas disposições dos artigos 1023 e 1024, segunda parte, do Código Civil de 2002. 3. Agravo de instrumento provido. (TRF 3ª Região, AI 200603000204572, Relatora Desembargadora Federal Cecília Marcondes, Terceira Turma, DJF3 CJI 26/07/2010).

Na hipótese, compulsando os autos, verifica-se que a empresa executada não foi localizada em seu domicílio fiscal, pelo Oficial de Justiça (fl. 467), assim como, engendradas com fulcro de localizar bens passíveis de penhora, as diligências restaram negativas, como a penhora eletrônica via Bacenjud (fls. 441/442) e Renajud (fl. 443).

Assim, presentes os requisitos autorizadores para o redirecionamento do feito.

Cumprido ressaltar que, não obstante na ficha cadastral da JUCESP (fls. 486/491) conste a ocorrência de falência da empresa executada, é de se observar que também anotada a condenação do sócio ora requerido como incurso nos artigos 178, Lei nº 11.101/2005 e art. 172, CP, indicando a existência de indícios de fraude na administração da pessoa jurídica executada, de forma a - mais uma vez - incidir os dispositivos legais supra invocados.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem para as providências cabíveis.

Intimem-se, também os agravados para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00046 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021269-51.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021269-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

AGRAVANTE : GRADIPISO INDL/ IND/ E COM/ DE ARTEFATOS DE METAIS E SERVICOS DE
USINAGEM LTDA
ADVOGADO : SP103918 JOAO BATISTA TAMASSIA SANTOS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00478225320144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl.89) que rejeitou exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que as matérias nela deduzidas são arguíveis mediante embargos à execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante o cabimento da exceção de pré-executividade, na hipótese, para arguir a inconstitucionalidade da inclusão da ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, tendo em vista o entendimento pacificado dos Tribunais Superiores, independentemente, portanto, a matéria de produção de prova.

Invocou o disposto no art. 620, CPC.

Acrescentou que a questão do encargos do Decreto-Lei nº 1.025/69 também independe de prova, sendo matéria de direito, apreciável, portanto, em sede de exceção.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo, para determinar a paralisação da execução até a decisão definitiva do presente recurso e, ao final, o provimento do agravo de instrumento, para reformar a decisão agravada, a fim de reconhecer a possibilidade de apreciação das matérias em sede de exceção de pré-executividade, determinando ao MM Juízo *a quo* a análise e julgamento das matérias invocadas na exceção.

Decido.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP n.º 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alves, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Na hipótese, entendo que as matérias arguidas, quais sejam indevida inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e COFINS e indevida inclusão do encargo previsto no DL 1.025/69, podem ser apreciadas em sede de exceção de pré-executividade, todavia, tal fato não enseja a "paralisação da execução fiscal até o julgamento final deste recurso", porquanto, embora passíveis de arguição, não necessariamente as alegações da excipiente serão acolhidas.

Primeiro, porque embora abarque o entendimento aplicado pelo Supremo Tribunal Federal, ao tratar precisamente acerca desse tema, no julgamento do RE nº 240.785-MG, no sentido da impossibilidade de cômputo do valor do ICMS na base de cálculo da Cofins, há outros débitos, que não de PIS e COFINS, sendo executados na ação originária, não podendo tal fundamento alicerçar a suspensão da execução fiscal na sua totalidade.

Segundo, porque pacificado o entendimento da possibilidade de cobrança do encargo previsto no DL 1025/69, já decidido pela sistemática dos recursos repetitivos (

REsp 1143320/RS, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010).

Ante o exposto, **indefiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00047 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021531-98.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021531-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NELTON DOS SANTOS

AGRAVANTE : TELEFONICA DATA S/A

ADVOGADO : SP116343 DANIELLA ZAGARI GONCALVES DANTAS e outro(a)

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 1042/1268

AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00125152120154036144 1 Vr BARUERI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **Telefônica Data S/A**, em face de decisão proferida nos autos do mandado de segurança n.º 0012515-21.2015.4.03.6144, impetrado em face do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri, SP** e em trâmite perante o Juízo Federal da 1ª Vara Cível de Barueri, SP.

Alega a agravante que a majoração de alíquotas do PIS e da COFINS, promovida pelo Decreto n.º 8.426/2015, viola os princípios da legalidade, da não cumulatividade e da segurança jurídica; subsidiariamente, pugna seja reconhecido o direito ao aproveitamento de créditos decorrentes de despesas financeiras.

É o sucinto relatório. Decido.

No caso vertente, volta-se a agravante contra a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-las, respetivamente, em 0,65% e 4%, nos seguintes termos:

"Art. 1º Ficam restabelecidas para 0,65% (sessenta e cinco centésimos por cento) e 4% (quatro por cento), respectivamente, as alíquotas da Contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre receitas financeiras, inclusive decorrentes de operações realizadas para fins de hedge, auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa das referidas contribuições.

§ 1º Aplica-se o disposto no caput inclusive às pessoas jurídicas que tenham apenas parte de suas receitas submetidas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS."

Nesse ponto, destaque-se que tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004, nos seguintes termos:

"Art. 27. O Poder Executivo poderá autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer e para os fins referidos no art. 3o das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativamente às despesas financeiras decorrentes de empréstimos e financiamentos, inclusive pagos ou creditados a residentes ou domiciliados no exterior. § 1º Poderão ser estabelecidos percentuais diferenciados no caso de pagamentos ou créditos a residentes ou domiciliados em país com tributação favorecida ou com sigilo societário.

§ 2º O Poder Executivo poderá, também, reduzir e restabelecer, até os percentuais de que tratam os incisos I e II do caput do art. 8º desta Lei, as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime de não-cumulatividade das referidas contribuições, nas hipóteses que fixar.

§ 3º O disposto no § 2º não se aplica aos valores decorrentes do ajuste a valor presente de que trata o inciso VIII do caput do art. 183 da Lei no 6.404, de 15 de dezembro de 1976."

Saliente-se que o PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, nas quais estabelecidas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, descabendo alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) no tocante à previsão de alterar-se a alíquota dentro dos limites legalmente fixados, uma vez que dispostas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), observando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.

A par disso, as alíquotas estabelecidas pelo decreto estão dentro dos limites traçados pela Lei n.º 10.865/2004, pelo que não se pode dizer propriamente que houve majoração do tributo, mas, sim, restabelecimento de percentual previsto para o PIS e a COFINS, frise-se, dentro dos parâmetros previstos na mencionada lei.

Ademais, mesmo que se pudesse falar em inconstitucionalidade - do que não se trata - na alteração da alíquota por decreto, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável, haja vista que tanto o decreto que previu a alíquota zero quanto o que a restabeleceu possuem o mesmo fundamento legal, cuja pretendida declaração teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.

No tocante ao pleito tendente ao aproveitamento de créditos oriundos de despesas financeiras, melhor sorte não socorre a agravante.

Com efeito, a não-cumulatividade da cobrança da contribuição ao PIS e da COFINS, introduzida pela Lei nº 10.637/02, possibilita que o contribuinte utilize-se de determinados créditos concedidos pela mencionada legislação, para abatimento do valor a ser recolhido a título de PIS.

Ocorre que a sistemática, introduzida pela mencionada legislação, alberga apenas determinadas situações, em que nasce o direito ao creditamento, para respeitar o princípio da não-cumulatividade, conforme disposto no artigo 3º, da Lei nº 10.637/02.

Tais disposições legais, estabelecem que o mencionado benefício fiscal deve estar restrito a certas situações, conforme mencionado. Assim, o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo e estender benefício não concedido por lei a outras situações, em primazia ao Princípio da Separação dos Poderes, cabendo destacar, nesse ponto, a regra de hermenêutica, segundo a qual se o legislador não distinguiu não cabe fazê-lo o intérprete.

Ademais, o artigo 111, do Código Tributário Nacional dispõe que as hipóteses de exclusão do crédito tributário devem ser interpretadas literalmente e restritivamente, não comportando exegese extensiva.

Nesse mesmo sentido, veja-se o seguinte precedente da E. Terceira Turma desta Corte Regional, de relatoria do e. Desembargador Federal Carlos Muta:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. AGRAVO INOMINADO. ART. 557, CPC. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. PIS/COFINS. RECEITAS FINANCEIRAS. REVOGAÇÃO DE ALÍQUOTA ZERO. DECRETO 8.426/15. ART. 27, CAPUT, DA LEI N. 10.865/04. CONSTITUCIONALIDADE. CREDITAMENTO SOBRE DESPESAS FINANCEIRAS. PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

- 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil é aplicável quando existente jurisprudência dominante acerca da matéria discutida e, assim igualmente, quando se revele manifestamente procedente ou improcedente, prejudicado ou inadmissível o recurso, tendo havido, na espécie, o específico enquadramento do caso no permissivo legal, como expressamente constou da respectiva fundamentação.*
- 2. Caso em que a agravante discute a revogação da alíquota zero, prevista no artigo 1º do Decreto 5.442/2005, do PIS e da COFINS sobre receitas financeiras, pelo artigo 1º do Decreto 8.426/2015, que passou a fixá-los em 0,65% e 4%, respectivamente. Tanto a instituição da alíquota zero quanto o restabelecimento das alíquotas para tais contribuições, efetuado por meio de decretos, decorreram de autorização legislativa prevista no artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004.*
- 3. O PIS e a COFINS não-cumulativos foram instituídos pelas Leis 10.637/02 e 10.833/03, em que fixadas as hipóteses de incidência, base de cálculo e alíquotas, não sendo possível alegar ofensa à estrita legalidade (artigo 150, I, CF/88) na previsão de alteração da alíquota dentro dos limites legalmente fixados, pois, fixadas em decreto por força de autorização legislativa (artigo 27, §2º, da Lei 10.865/2004), acatando os limites previstos nas leis instituidoras dos tributos.*
- 4. Não há que se falar em majoração da alíquota do tributo através de ato infralegal, pois não houve alteração superior da alíquota definida na Lei 10.637/02 para o PIS (1,65%) e aquela prevista na Lei 10.833/03 para a COFINS (7,6%). Ao contrário, o Decreto 8.426/15, ao dispor quanto à aplicação de alíquotas de 0,65% e 4% para o PIS e para a COFINS, respectivamente, ainda assim promove a tributação reduzida através da modificação da alíquota, porém, dentro dos limites definidos por lei. Note-se que o artigo 150, I, da CF/88 exige lei para a majoração do tributo, nada exigindo para alteração do tributo a patamares inferiores (já que houve autorização legislativa para a redução da alíquota pelo Poder Executivo).*
- 5. Disso se evidencia a extrafiscalidade do PIS e da COFINS definida a partir da edição da Lei 10.865/2004, que não se revela inconstitucional, mesmo porque não há alteração da alíquota em patamar superior (ao contrário) ao legalmente definido, vale dizer, não há ingerência sobre o núcleo essencial de liberdade do cidadão, intangível sem lei que o estabeleça de forma proporcional.*
- 6. Se houvesse inconstitucionalidade na alteração da alíquota por decreto, mesmo com obediência aos limites fixados na lei instituidora do tributo e na lei que outorgou tal delegação, a alíquota zero que a agravante pretende ver restabelecida, também fixada em decreto, sequer seria aplicável. Isto porque tanto o decreto que previu a alíquota zero como aquele que restabeleceu alíquotas, tiveram o mesmo fundamento legal, cuja eventual declaração de inconstitucionalidade teria por efeito torná-las inexistentes, determinando a aplicação da alíquota prevista na norma instituidora das contribuições, em percentuais muito superiores aos fixados nos decretos ora combatidos.*
- 7. Nem se alegue direito subjetivo ao creditamento de despesas financeiras, com fundamento na não-cumulatividade, para desconto sobre o valor do tributo devido, cuja previsão estaria ausente no Decreto 8.426/2015. Tal decreto não instituiu o PIS e a COFINS, tendo o sido pela Lei 10.637/2002 e Lei 10.833/03, que na redação original de seus artigos 3º, V, previam que da contribuição apurada seria possível o desconto de créditos calculados em relação a "despesas financeiras decorrentes de empréstimos, financiamentos e contraprestações de operações de arrendamento mercantil de pessoas jurídicas, exceto de optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".*
- 8. A previsão de creditamento de despesas financeiras foi, contudo, revogada pelo artigo 37 da Lei 10.865/2004 - e não pelo decreto, tal como alega a agravante -, não se mostrando ofensiva ao princípio da não-cumulatividade. O artigo 195, §12, da CF/88 dispõe que "a lei definirá os setores de atividade econômica para os quais as contribuições incidentes na forma dos incisos I, b; e IV do caput, serão não-cumulativas". Constata-se, desta forma, que a própria Constituição Federal outorgou à lei autorização para excluir de determinadas despesas/custos na apuração do PIS e da COFINS, definindo, desta forma, quais*

despesas serão ou não cumulativas para fins de tributação, não sendo possível alegar inconstitucionalidade, portanto.

9. A alteração pela Lei 10.865/04 do inciso V do artigo 3º da Lei 10.637/02 e da Lei 10.833/03, que deixou de prever a obrigatoriedade de desconto de créditos em relação a despesas financeiras, não excluiu a possibilidade do Poder Executivo permitir o desconto de tal despesa, tal como previu o artigo 27, caput. A possibilidade do desconto de tais créditos deixou de ser prevista em lei para passar a ser definida pelo Poder Executivo, através de critérios administrativos, reforçando o caráter extrafiscal outorgado a tal tributo a partir de tal alteração. Justamente pela possibilidade de desconto de tais créditos ser definida pelo Poder Executivo através de tais critérios é que não se mostra possível apontar ilegalidade do Decreto 8.426/2015 que, afastando a alíquota zero, deixou de prever tal desconto.

10. Nem se alegue que houve, como sugerido, exame de ilegalidade ou inconstitucionalidade de ato normativo não questionado. O que causou tal alegação foi o fato de que a decisão agravada observou que o decreto questionado teve o mesmo fundamento legal daquele do qual se valeu a própria agravante para ver reduzida a zero a alíquota do PIS/COFINS para receitas financeiras, cujo restabelecimento, ao valor nos limites da fixação legal, passou a ser, apenas neste ponto específico, inconstitucional, segundo a versão deduzida. Embora a invalidade do decreto tenha sido articulada com base na tese de que apenas a majoração de alíquota dependeria de lei, e não a sua redução, o que levou à rejeição da pretensão foi, simplesmente, a constatação de que o decreto não elevou alíquota alguma sem previsão na lei, pois tão-somente restabeleceu, em parte, a que havia sido prevista pelo legislador, revogando a redução a zero, que foi obra do próprio decreto.

11. A manifesta improcedência da pretensão da agravante encontra-se, exatamente, no fato de que se quer perpetuar os efeitos da redução de alíquota do PIS/COFINS feita por decreto executivo, de modo a impedir que seja revogado o ato por quem o editou, com autorização legal e, assim, inibir a própria eficácia da lei, que fixa alíquotas de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, das quais as receitas financeiras foram eximidas, já que o Decreto 8.426/2015 previu sujeição a alíquotas menores, respectivamente de 0,65% e 4%. A prevalecer a ideia de que exclusivamente a lei deveria tratar, por inteiro, do assunto, sem nada delegar, a solução seria, enfim, sujeitar todas as receitas tributáveis às alíquotas gerais de 1,65% para o PIS e 7,6% para a COFINS, porém a tanto não se chegou porque, por razões óbvias, o pedido não levou a tal ponto a lógica inerente ao raciocínio deduzido, defendido apenas até o limite em que economicamente proveitoso.

12. Finalmente, não cabe invocar a LC 95/1998 para estabelecer que o caput e o § 2º, ambos do artigo 27 da Lei 10.865/2004, devem ser interpretados tal qual proposto pela agravante, de modo a extrair obrigatoriedade, vinculando reciprocamente preceitos que, na verdade, nada mais fazem do que tão-somente prever uma faculdade para o Poder Executivo (respectivamente, "poderá autorizar o desconto do crédito" e "poderá, também, reduzir e restabelecer"). A regra de interpretação não serve, porém, para alterar o sentido unívoco de disposições normativas, tal qual se a postulou, daí porque manifestamente improcedente, por mais este outro ângulo, o pleito de reforma.

13. Agravo inominado desprovido.

(TRF/3, 3ª Turma, AI n.º 0019748-71.2015.4.03.0000, rel. Des. Fed. Carlos Muta, j. em 25.9.2015)

Ante o exposto, tem-se que a pretensão recursal apresenta-se como manifestamente improcedente, razão pela qual, fundado no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao agravo.

Comunique-se.

Intimem-se.

Decorridos os prazos recursais, procedam-se às devidas anotações e remetam-se os autos ao juízo de primeiro grau.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

NELTON DOS SANTOS

Desembargador Federal

00048 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021556-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021556-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ATRA PRESTADORA DE SERVICOS EM GERAL S/C LTDA - em recuperação judicial
ADVOGADO : SP306892 MARCOS CANASSA STABILE e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00351432120144036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 1045/1268

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 14/15) que indeferiu a exceção de pré-executividade, em sede de execução fiscal.

Nas razões recursais, alegou a agravante que, por encontrar-se em recuperação judicial, há atração da competência do Juízo universal, conforme decidido pelo Superior Tribunal de Justiça, no autos do CC nº 122.979/SP, do qual é parte.

Sustentou que a partir da homologação do plano de recuperação judicial, cabe ao Juízo da 1ª Vara de Cotia, julgar as execuções fiscais referentes à recorrente, bem como aprovar ou não a penhora e alienação de seus bens.

Defendeu que, em se tratando de questões que versem sobre a indisponibilidade de seus bens, necessário o reconhecimento da incompetência absoluta do juízo de origem, com o encaminhamento dos autos ao Juízo de recuperação judicial.

Invocou o disposto no art. 113, CPC.

Requeru a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para que seja reconhecida a incompetência absoluta do Juízo da 3ª Vara das Execuções Fiscais, bem como para que sejam anuladas todas as decisões por ele proferidas e, ao final, o provimento do recurso, para que também seja encaminhados aos autos executivo à 1ª Vara Cível do Foro de Cotia.

Decido.

Neste sumário exame cognitivo, não se vislumbra relevância na argumentação expendida pela agravante, a justificar a antecipação dos efeitos da tutela recursal, nos termos do art. 527, III, CPC.

Isto porque, submetendo-se o crédito em comento às disposições da Lei nº 6.830/80, ou seja, rito de cobrança de débito de natureza fiscal, a execução não é alcançada pela *vis attractiva* da recuperação judicial.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL. CONFLITO DE COMPETÊNCIA. EXECUÇÃO FISCAL (PENALIDADE ADMINISTRATIVA POR INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRABALHISTA). RECUPERAÇÃO JUDICIAL. PREVENÇÃO. INOBSERVÂNCIA DO ART. 71, § 4º, DO RI/STJ. SUCEDÂNEO RECURSAL. NÃO-CONHECIMENTO

- 1. Preclui a oportunidade para argüir prevenção quando esta é feita após o início do julgamento. Incidência do art. 71, § 4º, do RI/STJ.*
- 2. Controverte-se a respeito da competência para dispor sobre o patrimônio de empresa que, ocupando o pólo passivo em Execução Fiscal, teve deferido o pedido de recuperação judicial.*
- 3. Conforme prevêem o art. 6, § 7º, da Lei 11.101/2005 e os arts. 5º e 29 da Lei 6.830/1980, o deferimento da recuperação judicial não suspende o processamento autônomo do executivo fiscal.*
- 4. Importa acrescentar que a medida que veio a substituir a antiga concordata constitui modalidade de renegociação exclusivamente dos débitos perante credores privados.*
- 5. Nesse sentido, o art. 57 da Lei 11.101/2005 expressamente prevê que a apresentação da Certidão Negativa de Débitos é pressuposto para o deferimento da recuperação judicial - ou seja, os créditos da Fazenda Pública devem estar previamente regularizados (extintos ou com exigibilidade suspensa), justamente porque não se incluem no Plano (art. 53 da Lei 11.101/2005) a ser aprovado pela assembléia-geral de credores (da qual, registre-se, a Fazenda Pública não faz parte - art. 41 da Lei 11.101/2005).*
- 6. Conseqüência do exposto é que o eventual deferimento da nova modalidade de concurso universal de credores mediante dispensa de apresentação de CND não impede o regular processamento da Execução Fiscal, com as implicações daí decorrentes (penhora de bens, etc.).*
- 7. Não se aplicam os precedentes da Segunda Seção, que fixam a prevalência do Juízo da Falência sobre o Juízo da Execução Comum (Civil ou Trabalhista) para dispor sobre o patrimônio da empresa, tendo em vista que, conforme dito, o processamento da Execução Fiscal não sofre interferência, ao contrário do que ocorre com as demais ações (art. 6º, caput, da Lei 11.101/2005).*
- 8. Ademais, no caso da Falência, conquanto os créditos fiscais continuem com a prerrogativa de cobrança em ação autônoma (Execução Fiscal), a possibilidade de habilitação garante à Fazenda Pública a atividade fiscalizatória do juízo falimentar quanto à ordem de classificação dos pagamentos a serem feitos aos credores com direito de preferência.*
- 9. Deve, portanto, ser prestigiada a solução que preserve a harmonia e vigência da legislação federal, de sorte que, a menos que o crédito fiscal seja extinto ou tenha a exigibilidade suspensa, a Execução Fiscal terá regular processamento, mantendo-se plenamente respeitadas as faculdades e liberdade de atuação do Juízo por ela responsável.*
- 10. No caso concreto, deve ser ressaltada, ainda, a peculiaridade de que a decisão do Juízo que deferiu a realização de penhora on line na Execução Fiscal de multa trabalhista data de 15.1.2008, ao passo que a recuperação judicial foi deferida em 11.11.2008.*
- 11. Constata-se que o presente Conflito foi utilizado como sucedâneo recursal, visando emprestar efeitos retroativos à decisão que deferiu a recuperação judicial, de modo a obter a reforma da decisão do Juízo da Execução Fiscal.*
- 12. Agravo Regimental não provido.*

(STJ, Agravo Regimental no Conflito de Competência 112646/DF, Primeira Seção, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 11.05.2011, p. 17.05.2011)

Destarte, não há óbice para o prosseguimento da execução fiscal perante o Juízo das Execuções Fiscais.

Ante o exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

00049 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021668-80.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021668-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : MARIA DE FATIMA ARCIZIO MIRANDA
ADVOGADO : SP237812 FELIPE CRISTOBAL BARRENECHEA ARANCIBIA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00448582420134036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento (fl. 86) que indeferiu exceção de pré-executividade, sob o fundamento de que as matérias alegadas são típicas de dos embargos à execução fiscal.

Nas razões recursais,

Nas razões recursais, alega a agravante a nulidade do título executivo e, conseqüentemente, a nulidade da execução fiscal (artigos 586 e 618, I, CPC).

Afirmou que "a CDA foi lavrada com inúmeras irregularidades".

Invocou o disposto nos artigos 201 e 151, III, CTN.

Ressaltou que se executa crédito oriundo de autuação mediante Auto de Infração com imposição de multa, referente à suposta omissão de rendimentos caracterizada por depósitos bancários não comprovados compreendidos entre os períodos de janeiro a dezembro/1998. Destacou que o Processo Administrativo nº 19515.000506/2002-17 encontrava-se no Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) para julgamento de embargos de declaração opostos pela autuada, haja vista o Acórdão nº 2101.00.898, que negou provimento ao Recurso Voluntário interposto.

Ponderou que, durante o procedimento da autuação, possuía domicílio à Rua Bernardo Lisboa, nº 71, Jardim Guairaca, São Paulo, contudo, em 22/3/2012, vendeu nele não residindo mais a partir de junho/2012.

Aduziu que, conforme AR encaminhado pela MF/SRF/DERAT/SPO/DICAT/EQCOB, referente à decisão dos embargos de declaração, infere-se que foi encaminhado para o imóvel supra mencionado.

Observou que a assinatura que consta do Aviso de Recebimento foi assinada pela atual proprietária do imóvel (Cristiane da Silva) e que, no AIIM, no item "informações do interessado", o seu endereço já estava atualizado, como residente à Rua Pedro de Godoi, 269, apto 33, São Paulo.

Alegou, então, que, não obstante o disposto no art. 26, §§ 3º e 5º, Lei nº 9.784/99, a intimação foi recebida por pessoa que não possui interesse no processo, culminando na sua nulidade.

Acrescentou que informou na sua declaração do Imposto de Renda Pessoa Física 2013 - Ano 2012, a alteração de seu domicílio (Decreto nº 70.235/72).

Invocou o art. 5º, LIV e LV, CF.

Afirmou que só teve ciência do julgamento dos embargos declaratórios, quando recebeu o aviso de cobrança, enviado ao endereço correto.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ativo ao agravo (fl. 3) e, ao final, o provimento do recursos, para reformar a decisão agravada, dando provimento à exceção de pré-executividade.

Decido.

A exceção de pré-executividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, tem como escopo a defesa atinente à matéria de ordem pública, tais como a ausência das condições da ação e dos pressupostos de desenvolvimento válido do processo, desde que comprovadas de plano, mediante prova pré-constituída.

Importante ressaltar que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Corte aquiesce ao restringir a exceção de pré-executividade às matérias reconhecíveis de ofício e aos casos aferíveis de plano, sem necessidade de contraditório e dilação probatória (STJ, ADRESP nº 363419, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 02.12.02; STJ, RESP 392308, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 07.10.02; STJ, RESP 388389, Relator Ministro José Delgado, DJ 09.09.02; STJ, RESP 232076, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ 25.03.02; TRF 3.ª Região, AG 115464, Desembargador Federal Roberto Haddad, 1.ª Turma, DJ 10.09.02; TRF 3.ª Região, AG 125878, Juíza Federal Convocada Ritinha Stevenson, 6.ª Turma, DJ 24.07.02; TRF 3.ª Região, AG 145336, Juiz Federal Convocado Manoel Alves, 4.ª Turma, DJ 18.11.02; TRF 3.ª Região, AGIAG 132547, Desembargador Federal Carlos Muta, 3.ª Turma, DJ 10.04.02).

A nulidade formal e material da certidão de dívida ativa é matéria que o juiz pode conhecer de plano, sem necessidade de garantia da execução ou interposição dos embargos, sendo à exceção de pré-executividade via apropriada para tanto.

Na hipótese, não se conclui pela ocorrência da nulidade alegada, porquanto a comunicação da mudança de endereço ao Fisco foi feita somente em 11/4/2013, através da Declaração de Imposto de Renda (fls. 77/78), posteriormente, portanto, ao envio e recebimento da intimação, ocorrida em 21/1/2013 (fl. 72).

Ante o exposto, **indeferiu** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.
Intimem-se, também a agravada para contraminuta.
Após, conclusos.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00050 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021860-13.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.021860-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : GENI TEODORICO RAMAO
ADVOGADO : MS002923 WELLINGTON COELHO DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Fundacao Universidade Federal de Mato Grosso do Sul FUFMS
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00101515720144036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fl. 58) que indeferiu o pedido de justiça gratuita, em sede de ação indenizatória, determinando o recolhimento de custas em 30 dias, sob pena de cancelamento da distribuição e arquivamento dos autos. Entendeu o MM Juízo de origem que o demonstrativo de pagamento acostado (fl. 57 destes autos - fl. 46 dos autos originários) demonstra que a autora não é hipossuficiente.

Nas razões recursais, alegou a agravante que o Juízo *a quo* não observou que o holerite mencionado continha o valor do subsídio acrescido de 13º salário.

Ressaltou a necessidade de reforma da decisão agravada, tendo em vista a impossibilidade de arcar com as custas processuais.

Salientou que é pensionista e recebe a quantia mensal de R\$ 1.541,84, não possuindo renda extra, fazendo jus, portanto, aos benefícios da Lei nº 1.060/50.

Invocou o disposto no art. 5º, LXXIV, CF.

Afirmou que, nos termos do art. 4º, Lei nº 1.060/50, basta que a parte afirme a impossibilidade de arcar com as custas, sendo uma presunção até prova em contrário.

Acrescentou que *"a representação por advogado particular não impede a obtenção dos benefícios, uma vez que não há qualquer obrigação legal de que as pessoas pobres nos termos da lei possam ser representadas pela Defensoria Pública"*.

Asseverou que, no caso, a parte autora não possui condições de arcar com os honorários advocatícios, motivo pelo qual o causídico em questão *"não lhe cobrou nada para a propositura da ação, sendo que seus honorários serão devidos no final com a condenação da seguradora requerida"*.

Requeru a atribuição de efeito suspensivo ao agravo e, ao final, o provimento do recurso, para reformar a decisão agravada, concedendo os benefícios da justiça gratuita.

Decido.

A assistência judiciária é garantia constitucional, prevista no art. 5º, LXXIV, da Magna Carta, no qual se confere o dever do Estado de proporcionar a o acesso ao Judiciário todos, até mesmo aos que comprovarem insuficiência de recursos.

Outrossim, como se nota, essa preocupação do Estado é antiga e tem origem mesmo antes do ordenamento constitucional de 1988.

A Lei n.º 1060/50, recepcionada pela Constituição Federal, regulou a assistência judiciária concedida aos necessitados, entendidos como aqueles cuja situação econômica não lhes permita pagar as custas do processo e os honorários advocatícios, sem prejuízo do sustento próprio ou da família. Uma simples petição do requerente declarando sua situação basta para o reconhecimento do estado precário, vigorando a presunção relativa sobre sua necessidade, podendo ser impugnada pela parte contrária.

Esta é a questão *sub judice*.

O Superior Tribunal de Justiça tem entendido que, para a concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, basta a declaração (fl. 39), feita pelo interessado, de que sua situação econômica não permite vir a juízo sem prejuízo de seu sustento e de sua família.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. GRATUIDADE DE JUSTIÇA. DECLARAÇÃO DE POBREZA.

PRESUNÇÃO RELATIVA. PREENCHIMENTO DOS REQUISITOS. REEXAME DE PROVAS. INCIDÊNCIA DA SÚMULA

7/STJ. 1. A presunção de pobreza, para fins de concessão dos benefícios da assistência judiciária gratuita, ostenta caráter relativo, podendo o magistrado indeferir o pedido de assistência se encontrar elementos que infirmem a hipossuficiência do requerente.

Reapreciação de matéria no âmbito do recurso especial encontra óbice na Súmula 7 do Superior Tribunal de Justiça. 2. Agravo regimental a que se nega provimento. (STJ, AGRESP 1000055, Relatora Maria Isabel Gallotti, Quarta Turma, DJE DATA:29/10/2014). (grifos)

PROCESSUAL CIVIL. BENEFÍCIO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. REVOGAÇÃO. POSSIBILIDADE.

AUSÊNCIA DE VÍCIO NO JULGADO. INCONFORMAÇÃO COM A TESE ADOTADA PELA SEGUNDA TURMA 1. Os

embargos declaratórios são cabíveis para a modificação do julgado que se apresenta omisso, contraditório ou obscuro, bem como para sanar eventual erro material na decisão. 2. A pretensão recursal encerra discussão acerca dos elementos fático-probatórios que conduziram o Tribunal de origem a manter a decisão que reviu a concessão do benefício da justiça gratuita. Assim, o acórdão recorrido está em consonância com a **jurisprudência desta Corte, segundo a qual, embora o requisito previsto em lei para a gratuidade da justiça seja a mera declaração da impossibilidade de arcar com as despesas do processo sem prejuízo do sustento próprio e da família**, pode o magistrado, na formação do seu livre convencimento e mediante a análise dos elementos probatórios dos autos, decidir pela concessão ou não. Nesses termos, qualquer juízo posterior demandaria o reexame de matéria fático-probatória, inviável em sede de recurso especial, a teor da Súmula 7/STJ. 3. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EAARESP 346740, Relator Humberto Martins, Segunda Turma, DJE DATA:14/10/2013) (grifos).

PROCESSUAL CIVIL. ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO RELATIVA. SÚMULA 07/STJ. 1. Inexiste ofensa aos arts. 458, 535, I e II, CPC, quando o Tribunal de origem se pronuncia de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos, tendo o decisum revelado-se devidamente fundamentado. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. Precedentes. 2. **A declaração de pobreza, com o intuito de obtenção dos benefícios da justiça gratuita, goza de presunção relativa, admitindo prova em contrário.**3. O Tribunal de origem, com base na análise do acervo fático-probatório dos autos, assentou que o autor poderia arcar com as custas processuais. Infirmar tal entendimento ensejaria o reexame de provas, procedimento defeso no âmbito do recurso especial, ante o enunciado da Súmula 07/STJ. 4. É patente que a divergência jurisprudencial suscitada não atende ao requisito da identidade fático-jurídica entre os acórdãos confrontados, uma vez que as peculiaridades do caso vertente não se encontram espelhadas nos paradigmas, os quais, a toda evidência, lastrearam-se em fatos, provas e circunstâncias distintas das constantes dos autos sob análise. 5. Agravo regimental não provido. (STJ, AGA 1398637, Relator Castro Meira, Segunda Turma, DJE DATA:13/06/2011). (grifos) PENAL. APELAÇÃO CRIMINAL. ESTELIONATO CONTRA A PREVIDÊNCIA. PEDIDO DE JUSTIÇA GRATUITA INDEFERIDO. MATERIALIDADE, AUTORIA E DOLO DEMONSTRADOS. DESTINAÇÃO DA PENA DE PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. Apelação interposta pela defesa contra sentença que condenou a ré como incurso no artigo 171, §3º, do Código Penal, à pena de 2 anos e 08 meses de reclusão. 2. **Pleito de gratuidade indeferido: não preenchimento do requisito do artigo 4º da Lei 1.060 /50. Não consta qualquer declaração da acusada de que não está em condições de pagar as custas do processo, sem prejuízo próprio ou de sua família.**3. A materialidade delitiva restou comprovada nos autos pelo procedimento investigatório criminal, dando conta que a acusada obteve de forma fraudulenta o benefício da aposentadoria por idade rural, mantendo o INSS em erro no período de 04/07/2002 a 01/02/2008, causando prejuízo aos cofres públicos no montante de R\$ 23.654,81, uma vez que requereu e obteve aposentadoria rural no período em que exercia atividade urbana. 4. Autoria delitiva demonstrada pelo conjunto probatório produzido nos autos. 5. Alegação de atipicidade da conduta por ausência de dolo rejeitada. 6. A pena de prestação pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade deve ser destinada à entidade lesada com a ação criminosa, nos termos do artigo 45, §1º do Código Penal, no caso, a União Federal, sucessora do INSS, nos termos da Lei 11.457/2007. 7. Apelação desprovida. (TRF 3ª Região, ACR 00017832020104036123, Relator Hélio Nogueira, Primeira Turma, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/02/2015). (grifos)

Assim, cumprido requisito legal (art. 4º, Lei nº 1.060/50: "*Art. 4º. A parte gozará dos benefícios da assistência judiciária, mediante simples afirmação, na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários de advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família*"), defere-se o pedido de justiça gratuita.

Todavia, essa é uma presunção *iuris tantum*, remetendo à parte contrária o ônus de provar o contrário do alegado (art. 7º da Lei nº 1.060/50).

Embora a lei em comento faculte à parte contrária a possibilidade de ilidir essa presunção, a Lei nº 1.060/50 concede ao Juízo, ao apreciar o pedido, indeferi-lo, desde que com a devida fundamentação.

Assim dispõe o art. 5º, Lei nº 1.060/50 :

Art. 5º. O juiz, se não tiver fundadas razões para indeferir o pedido, deverá julgá-lo de plano, motivando ou não o deferimento dentro do prazo de setenta e duas horas.

No caso, o Juízo *a quo* indeferiu o pedido, com base no demonstrativo de pagamento de pensão por morte, com valor líquido de R\$ 2.530,53 (fl. 57).

Contudo, o mencionado valor contempla também o valor do 13º salário, não expressando, portanto, o *quantum* percebido pela autora mensalmente.

Comprova-se que a ora agravante recebe a quantia de R\$ 1.867,07 (valor bruto), além do demonstrativo de fl. 57, o de fl. 64, referente a agosto/2015.

Assim, a recorrente faz jus ao benefício da justiça gratuita, tendo em vista o baixo valor recebido para sua sobrevivência.

Ante o exposto, **defiro** a atribuição de efeito suspensivo ao agravo.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, conclusos.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00051 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022093-10.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022093-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : ANTONIO CARLOS SAMPAIO PONTES
ADVOGADO : SP168436 RENATO YOSHIMURA SAITO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00099858820114036110 1 Vr SOROCABA/SP

DESPACHO

Intime-se o agravante para que promova o recolhimento do **porte de remessa e retorno**, nos termos da Resolução 278/2007, alterada pela Resolução 426/11, ambas do Conselho de Administração desta Corte, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00052 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022106-09.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022106-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : SOTRANGE TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA
ADVOGADO : SP173509 RICARDO DA COSTA RUI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
PARTE RÉ : TECNOCAP DISTRIBUIDORA DE ASFALTOS LTDA e outros(as)
: HISO TRANSPORTE INTERMODAL LTDA
: SOTRACAP TRANSPORTES LTDA
: TRANSPORTES TECNOCAP LTDA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00009561720024036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que promova a juntada de cópia "legível" da decisão agravada (fl. 57), em cinco dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal

00053 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022340-88.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022340-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : NELSON VALENTE MARTINS (= ou > de 65 anos) e outro(a)
: CARLA GUERRA MARTINS
ADVOGADO : SP135352 ADRIANA APARECIDA DE CAMPOS MELLO MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE JUNDIAI > 28ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00046803020154036128 2 Vr JUNDIAI/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto em face de decisão (fls. 9/10) que indeferiu a liminar, em sede de mandado de segurança impetrado objetivando a análise dos pedidos de restituição apresentados eletronicamente em 16/7/2014.

Entendeu o MM Juízo de origem que, embora plausível o direito invocado, os impetrantes não lograram êxito em comprovar o *periculum in mora*, que justificasse a liminar, sem o estabelecimento do contraditório.

Nas razões recursais, os agravantes NELSON VALENTE MARTINS e CARLA GUERRA MARTINS alegaram que protocolaram em 16/7/2014, perante a Secretaria da Receita Federal, pedidos administrativos de restituição das quantias pagas a maior a título de Imposto de Renda.

Afirmaram que ultrapassados os 360 dias do protocolo, sem resposta.

Sustentaram que se aplicam as disposições do Decreto nº 70.235/72 e o art. 24, Lei nº 11.457/07.

Invocou o EDAGRESP nº 1.090.242.

Argumentaram que a comprovação do direito já é suficiente para a concessão da liminar.

Não obstante, alegaram os seguintes motivos que justificam o *periculum in mora*: (i) o agravante NELSON VALENTE MARTINS é idoso, com quase 80 anos; há prioridade no processamento das ações judiciais nos termos do art. 714, Lei nº 10.741/2002; (ii) dada a clareza do direito, a não neutralização imediata do ato coator e ilegal gera danos aos agravante, não econômicos, mas irreparáveis ao direito individual, constitucionalmente garantido à duração razoável do processo.

Requereram a atribuição de feito suspensivo ao agravo, para determinar à autoridade coatora que, em prazo máximo de 10 dias ou outro determinado por esta Relatoria, cumpra obrigação legal de decidir o procedimento objeto do *mandamus*.

Ao final, pugnaram pelo provimento do agravo de instrumento.

Decido.

A antecipação da tutela, prevista no art. 273, CPC, exige como requisitos autorizadores, *in verbis*:

Art. 273. O juiz poderá, a requerimento da parte, antecipar, total ou parcialmente, os efeitos da tutela pretendida no pedido inicial, desde que, existindo prova inequívoca, se convença da verossimilhança da alegação e:

I - haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação; ou

II - fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu.

Dessa forma, conclui-se do texto legal que, para a concessão de tutela antecipada, revela-se imprescindível prova inequívoca e verossimilhança do alegado, havendo fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação e ou que fique caracterizado o abuso do direito de defesa ou manifesto propósito protelatório.

É, pois, imperativo, que para a concessão da tutela antecipada estejam presentes todos os requisitos formalizados no texto legal. Nesse sentido, lecionam os processualistas:

É pressuposto para a concessão da tutela que haja convencimento da verossimilhança da alegação. (Nagib Slaib Filho - Revista ADV., p. 27, Dec. 1995).

A prova inequívoca é a que não pode admitir razoavelmente mais de um significado, é a que apresenta um grau de convencimento tal, que a seu respeito não possa ser oposta qualquer dúvida razoável, ou, noutros termos cuja autenticidade ou veracidade seja provável. (José Eduardo Correia Alvim, in Ação Monitória e Temas Polêmicos da Reforma Processual, Ed. Del Rei, 1995, p. 164).

Para o douto Nagib Slaib Filho, a verossimilhança é o pressuposto que se refere à alegação do direito do demandante e a prova inequívoca pertine à documentação acostada e que deverá ser analisada a fim de caracterizar a probabilidade daquilo que foi alegado.

Trata-se de um Juízo provável sobre o direito do autor, é o *fumus boni iuris*.

Faz-se mister, ainda, verificar a presença de fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação (*periculum in mora*).

Segundo magistério de Pontes de Miranda, a prova inequívoca e a verossimilhança conjugam-se:

Verossimilhança, também registrada pelos léxicos nas formas variantes verossimilhança (de verus, verdadeiro e similis, semelhante), é o que se apresenta como verdadeiro, o que tem aparência de verdade. Torna-se então, indispensável que as alegações da inicial, nos quais se funda o pedido cuja antecipação se busca, tenham a aparência de verdadeiras, não só pela coerência da exposição como por sua conformidade com a prova, dispensada, porém, nos casos do 334. No tocante à apuração da verossimilhança, a lei limita o arbítrio do juiz, que deverá decidir diante da realidade objetivamente demonstrada no processo. Também por isso, a exigência do § 1º de que, na decisão o juiz indique, de modo claro e preciso, as razões do seu convencimento, posto que concisamente (art. 165, 2ª parte).

Assim, de rigor a apreciação da prova inequívoca e verossimilhança (pressupostos) e que haja fundado receio de dano irreparável ou de difícil reparação ou fique caracterizado o abuso de direito de defesa ou o manifesto propósito protelatório do réu (requisitos alternativos). Nesse diapasão, cumpre ressaltar, no que alude ao caso em exame, que o art. 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal, assegura a todos, independentemente do pagamento de taxas, o direito de petição aos Poderes Públicos, bem como de obtenção de certidões para defesa de direitos e esclarecimento de situações de interesse pessoal.

Nesse aspecto, a Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, que dispõe sobre a Administração Tributária Federal, estabeleceu o prazo de 360 dias para que a Administração Pública profira decisão administrativa, a contar do protocolo do pedido, conforme disposto no art. 24, *caput*, do aludido diploma legal, cujo teor segue transcrito:

"Art. 24. É obrigatório que seja proferida decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte".

Nesse sentido trago à colação aresto desta Corte:

"TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - PRAZO PARA ANÁLISE E DECISÃO DE PEDIDOS DE RESTITUIÇÃO - ART. 24 DA LEI Nº 11457/2007 - APELO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS PARCIALMENTE - SENTENÇA REDUZIDA AOS TERMOS DO PEDIDO.

1. Em conformidade com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em sede de recurso repetitivo, "tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11457/07)" (REsp nº 1138206/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 01/09/2010).

2. No caso, o pedido de restituição foi protocolizado em 13/09/2006, como se vê de fl. 139, e ainda está pendente de análise, devendo ser mantida a decisão de Primeiro Grau na parte em que determina que, no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data de sua intimação, a autoridade impetrada aprecie e decida o pedido em questão.

(...)

4. Apelo e remessa oficial parcialmente providos. Sentença reduzida aos termos do pedido.

(AMS 338933; Relatora Desembargadora Federal RAMZA TARTUCE; Quinta Turma; v.u.; Data de Julgamento: 15/10/2012; e-DJF3 Judicial 1 Data: 25/10/2012).

Compulsando os autos, constata-se que os agravantes encaminharam pedidos de ressarcimento à SRFB, em 16/7/2014 (fls. 22/29), sendo que até a data da interposição do presente recurso os aludidos pedidos ainda não haviam sido apreciados pela autoridade competente, restando demonstrada a ocorrência de ofensa a direito líquido e certo da impetrante, além de violação a princípios constitucionais que regem a Administração Pública e asseguram aos interessados o acesso à informação, mormente ao princípio da eficiência, insculpido no artigo 37, *caput*, da Lei Maior, bem como ao disposto no art. 24 da Lei nº 11.457/07, que estabelece o prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias, a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte, para que seja proferida decisão administrativa, em observância ao princípio constitucional da razoável duração do processo (art. 5º, inciso LXXVIII da CF/88).

Quanto ao *periculum in mora*, importa ressaltar que à evidência do direito ameaçado, bem como pela avançada idade de um dos impetrantes, cabível a antecipação da tutela, nos termos do art. 273, CPC.

Ante o exposto, **defiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal, para determinar à Autoridade impetrada, ora agravada, para que realize a análise do pedido de restituição no prazo de 20 dias.

Dê-se ciência ao MM Juízo de origem, para as providências cabíveis.

Intimem-se, também a agravada para contraminuta.

Após, ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00054 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022390-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022390-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : WAL MART BRASIL LTDA
ADVOGADO : PE025263 IVO DE OLIVEIRA LIMA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE BARUERI > 44ª SSJ> SP
No. ORIG. : 00136628220154036144 1 Vr BARUERI/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para que promova o recolhimento do **porte de remessa e retorno**, nos termos da Resolução 278/2007, alterada pela Resolução 426/11, ambas do Conselho de Administração desta Corte, em 5 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento ao agravo de instrumento.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal

00055 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022711-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022711-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal CARLOS MUTA
AGRAVANTE : TRANSCOLE TRANSPORTES URGENTES LTDA EIRELi
ADVOGADO : SP076944 RONALDO CORREA MARTINS e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO BERNARDO DO CAMPO > 14ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00051151720134036114 2 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Vistos etc.

Trata-se de agravo de instrumento à decisão que, em embargos à execução fiscal, recebeu apenas no efeito devolutivo apelação interposta em face de sentença que extinguiu o processo sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do CPC.

Alegou-se que estão presentes os requisitos autorizadores para a concessão do efeito suspensivo pleiteado, pois o prosseguimento da execução fiscal pode gerar lesão grave de difícil reparação, sendo necessário preservar a disponibilidade do patrimônio da agravante. DECIDO.

A hipótese comporta julgamento na forma do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, encontra-se consolidada a jurisprudência, firme no sentido de que não tem efeito suspensivo a apelação interposta contra sentença de extinção ou improcedência total ou parcial de embargos à execução, fundada em título extrajudicial, pois definitiva a sua execução, nos termos do artigo 587 do Código de Processo Civil.

A propósito, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e desta Turma:

RESP 924.552, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ 28/05/2007: "EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. ART. 267, INCISO III, DO CPC. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO-DEMONSTRAÇÃO ANALÍTICA DA DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. I - Com relação à alínea "c" do art. 105, da CF/88, o recorrente não cuidou de demonstrar a divergência de acordo com o ditame do art. 255 e parágrafos do R/STJ, deixando de mencionar as circunstâncias que identifiquem ou assemelhem os casos confrontados, não fazendo uma confrontação entre a tese desenvolvida no acórdão recorrido e os fundamentos do julgado paradigma.

Precedentes: REsp nº 465.523/SP, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 22/04/03; REsp nº 126.002/ES, Rel. Min. SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, DJ de 14/06/99. II - No caso dos autos, conforme sentença de fls. 09, os embargos do devedor foram extintos sem julgamento de mérito, tendo em vista o abandono da causa pelo embargante, a teor do art. 267, inciso III, do CPC. III - É evidente que, se o comando legal do art. 520, inciso V, do CPC, determina o recebimento da apelação tão-somente no efeito devolutivo, quando julgados improcedentes os embargos à execução (com apreciação de mérito) ou rejeitados liminarmente (sem a análise do *meritum causae*), tal dispositivo será aplicado, também, na hipótese de extinção sem julgamento de mérito dos embargos (art. 267 do CPC). IV - A propósito, os professores Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery trazem em sua obra "Código de Processo Civil Comentado e Legislação Extravagante" o seguinte ensinamento: "Extintos os embargos por carência da ação (CPC 267 VI e 301 X), a apelação desta sentença também é recebida apenas no efeito devolutivo, por incidência a fortiori do CPC 520 V (Nery, Recursos, n. 3.5.2.6, p. 463/464)" (editora Revista dos Tribunais, 9ª edição, página 752). V - Recurso especial improvido."

AG 2006.03.00020718-4, Rel. Des. Fed. CECÍLIA MARCONDES, DJU 16/04/2008: "PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. RECEBIMENTO DA APELAÇÃO NO DUPLO EFEITO. IMPOSSIBILIDADE NA HIPÓTESE. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. I - Nos termos do art. 520, inciso V, do CPC, a apelação será recebida somente em seu efeito devolutivo quando interposta de decisão monocrática que rejeitar liminarmente embargos à execução ou julgá-los improcedentes, interpretação que, entendo, deva ser literal, já que na hipótese parece configurar-se que a intenção do legislador foi a de atribuir a princípio o efeito devolutivo e suspensivo a todas as apelações, passando, em seguida, a enumerar as hipóteses de recebimento do recurso tão-somente no efeito devolutivo, de forma taxativa, nos incisos I a VII do citado artigo. II - É certo que seria possível admitir o cabimento do efeito suspensivo em casos excepcionais, nos quais fosse plausível a possibilidade de reforma da sentença recorrida e factível o receio de inocuidade da tardia tutela recursal. Não é o que ocorre no caso dos autos, contudo, onde não restou demonstrada a possibilidade de dano irreparável ou de difícil reparação que possa decorrer do recebimento do apelo em um único efeito. III - Agravo de instrumento improvido."

Consolidando a jurisprudência, o Superior Tribunal de Justiça fez editar a Súmula 317: "É definitiva a execução de título extrajudicial, ainda que pendente apelação contra sentença que julga improcedentes os embargos".

Tal conclusão encontra-se reforçada, na atualidade, com a edição da Lei 11.382/06, que incluiu ao Código de Processo Civil o artigo 739-A, prevendo que "Os embargos do executado não terão efeito suspensivo", estando firme e consolidada a jurisprudência no sentido de que tal preceito tem aplicabilidade nas execuções fiscais (AGRM 13.249, Rel. Min. TEORI ZAVASCKI, DJU 25/10/2007; e AG 2007.03.00.088562-2, Des. Fed. CARLOS MUTA, DJU 08/07/2008).

Na espécie, a alegação de relevância jurídica do pedido de reforma, essencial para atribuição excepcional do efeito suspensivo, sequer foi tratada pela agravante, bastando ver que a sentença extinguiu os embargos do devedor, sem resolução do mérito, porque houve confissão espontânea e parcelamento do débito executado (f. 124/6), sem que nada, a propósito, tenha sido exposto para impugnar tal conclusão no agravo de instrumento.

Por outro lado, tendo havido parcelamento do débito executado, não existe risco de prosseguimento da execução fiscal a justificar seja a

apelação interposta recebida no efeito suspensivo, como pleiteado.

Ante o exposto, com esteio no artigo 557 do Código de Processo Civil, nego seguimento ao recurso.

Publique-se.

Oportunamente, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CARLOS MUTA

Desembargador Federal

00056 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023157-55.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023157-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANTONIO CEDENHO
AGRAVANTE : CROMA PHARMA PRODUTOS MEDICOS LTDA e filia(l)(is)
: CROMA PHARMA PRODUTOS MEDICOS LTDA filial
ADVOGADO : SP110679 HEITOR CORNACCHIONI e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 24 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00172226720154036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Croma-Pharma Produtos Médicos LTDA., em sede de Mandado de Segurança com pedido de liminar impetrado contra ato do Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Brasil, contra decisão que indeferiu a liminar requerida com vistas à liberação das mercadorias relacionadas na DI nº 15/1435080-9.

A agravante sustenta que a autoridade fiscal, sob o fundamento de necessidade de reclassificação e consequente recolhimento a maior de tributos, além de multa, reteve parte das mercadorias que pretendeu importar conforme registro de 23.07.2015. A agravante aduz possuir direito líquido e certo ao desembaraço aduaneiro com base nos artigos 1º, IV, 5º, LIV e LV, e 170, V e parágrafo único, todos da Constituição Federal. Sustenta violação à Súmula 323, do Supremo Tribunal Federal, a qual veda a retenção de mercadorias como meio coercitivo ao pagamento de tributos. Assim, sob a fumaça do bom direito, bem como o perigo na demora consubstanciado na inviabilidade da continuação de sua atividade econômica sem a liberação das mercadorias, requer a concessão de efeito suspensivo ativo ao presente recurso a fim de que, liminarmente, seja determinada a liberação das suas mercadorias.

É o relatório. Cumpre decidir em liminar.

Afirma a agravante, em suma, que é importadora de 03 (três) produtos considerados, conforme classificação da ANVISA, de uso médico, denominados *Princess Filler*, *Princess Rich* e *Princess Volume* os quais consistem, basicamente, em solução de Hialuronato de Sódio, injetável, enquadrando-se na classificação 3004.90.99 da Nomenclatura Comum do Mercosul - NCM.

Informa que por duas vezes (fls. 41/48 e 50/57) procedeu à importação de tais produtos sob a classificação 3004.90.99, sem nenhum embargo por parte da autoridade fiscal. Todavia, quando da terceira importação, registrada em 23.07.2015 (fls. 59/64), teve os produtos *princess rich* e *princess filler* retidos pela autoridade coatora sob o fundamento de que deveriam ser reclassificados para o código 3304.99.90 (concernente a cosméticos), o que ensejaria o recolhimento a maior de tributos, além de multa.

Pois bem

De início, ressalto que o artigo 7º, § 2º, da Lei 12.016/2009 (Lei do Mandado de Segurança) assevera a impossibilidade de concessão de liminar com vistas à entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior. Confira-se, doravante, a redação do dispositivo legal:

Art. 7º (...)

§ 2º Não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza.

A disposição legal, contudo, no meu sentir, não é estanque, o que inviabiliza sua aplicação indistinta a todos os casos. Por evidente que o legislador, ao assim dispor, pretendeu que no geral das situações cotidianas, assim compreendidas nas hipóteses legais, não seja concedida medida liminar dada a repercussão e potencial irreversibilidade dos assuntos tratados. Isso não significa, todavia, que à luz dos pormenores do caso concreto, inviabilize-se a atividade do julgador, cuja atividade está amplamente relacionada aos fatos, contornos e vicissitudes da realidade posta a julgamento.

Tenha-se, também nesse sentido, a impossibilidade de afastar da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça à direito. Desse modo, entendo, não obstante em situações que se amoldem ao dispositivo legal em comento, a possibilidade de concessão de liminar nas hipóteses que o caso concreto assim demandar.

Em outras palavras, estando presentes os requisitos do artigo 7º, III, da Lei do Mandado de Segurança, julgo de rigor a concessão da medida requerida:

Art. 7º Ao despachar a inicial, o juiz ordenará:

(...)

III - que se suspenda o ato que deu motivo ao pedido, quando houver fundamento relevante e do ato impugnado puder resultar a ineficácia da medida, caso seja finalmente deferida, sendo facultado exigir do impetrante caução, fiança ou depósito, com o objetivo de assegurar o ressarcimento à pessoa jurídica.

Nesse sentido, já se pronunciou este Tribunal Regional Federal da Terceira Região, a saber:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E ADUANEIRO. AGRAVO INOMINADO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. MANDADO DE SEGURANÇA. INGRESSO DE MERCADORIA. RECURSO DESPROVIDO. 1. (...) 11. Por sua vez, não cabe alegar que os §§ 2º e 5º do artigo 7º da Lei 12.016/09 estariam a vedar a apreciação da medida liminar. Tais dispositivos determinam que "não será concedida medida liminar que tenha por objeto a compensação de créditos tributários, a entrega de mercadorias e bens provenientes do exterior, a reclassificação ou equiparação de servidores públicos e a concessão de aumento ou a extensão de vantagens ou pagamento de qualquer natureza [...] as vedações relacionadas com a concessão de liminares previstas neste artigo se estendem à tutela antecipada a que se referem os arts. 273 e 461 da Lei no 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil". 12. A literalidade do preceito não alcança, porém, a integralidade das hipóteses possíveis de ocorrência e sujeitas à apreciação judicial. A liminar ou antecipação de tutela, cujo efeito possa exaurir o objeto da própria ação, dotada de irreversibilidade sob o prisma jurídico ou material, deve ser, ordinariamente, negada. Mas sequer em tal situação é possível acolher, de forma absoluta, a regra, a salvo de toda e qualquer exceção. E assim é por conta da inserção sistemática de cada norma no contexto do processo e da jurisdição, sujeito a princípios e vetores, sobretudo axiológicos. 13. Mesmo as hipóteses vedadas, lado a lado, no preceito impugnado, não têm conteúdo e valor equivalente. A compensação fiscal, o desembaraço e a reclassificação, equiparação ou concessão de aumento ou extensão de vantagens ou pagamento a servidor público, revelam, em si, situações jurídicas de alcance e conteúdo distinto, a demonstrar que ao juiz, afinal, incumbe aplicar a regra geral de que a liminar ou a antecipação de tutela deve ser negada em tais casos, mas não sempre e sem qualquer análise do caso concreto. 14. A ponderação de valores prefixada pelo legislador atinge o comum das situações jurídicas, não a absoluta integralidade do possível de ocorrer diante da dinâmica própria da vida social, por isto que a jurisprudência, mesmo diante de vedação equivalente, no sistema legal revogado, permitia, sim, a delimitação de hipóteses permissivas da tutela de urgência, o que se afigura correto não apenas à luz dos princípios da efetividade da jurisdição, como sobretudo da celeridade e eficiência. 15. Não cabe, pois, invocar a regra genérica como solução para toda e qualquer situação, pois tal aplicação, assim reducionista, é incompatível com os princípios do devido processo legal, da razoabilidade e proporcionalidade, assim exigindo, pois, que, caso a caso, sejam analisados os fatos a fim de excluir da regra proibitiva geral as situações, por exemplo, de patente ilegalidade - cuja aferição pode, ainda assim, recomendar o mínimo do contraditório, através das informações no caso de mandado de segurança - da qual possa resultar dano irreversível - e não apenas de difícil reparação, quando se trata de hipóteses em que o indeferimento da tutela é legalmente configurada como proibida; ou de evidente perecimento do direito, na hipótese, por exemplo, de desembaraço de mercadoria perecível ou cuja liberação seja essencial para a proteção jurídica de um bem de fundamental importância legal ou constitucional. 16. Assim decidido na jurisprudência regional, salientado, justamente, que, entre outros fundamentos, "A vedação constante do art. 7º, parágrafo 2º, da Lei nº 12.016/2009 não se aplica indistintamente a todos os casos, devendo o magistrado fazer uma interpretação casuística do indigitado diploma normativo, e aferindo, nos termos do art. 5º, da Lei de Introdução ao Código Civil, qual seria a mens legis." (AG nº 2009.05.00096098-0, Rel. Des. Fed. FRANCISCO WILDO, DJE 06/05/2010). 17. Manifestamente plausíveis os fundamentos do recurso para autorizar a emissão do CTPI, e permitir a reetiquetagem das mercadorias, tal como prevista no memorando 282 CPV/DFIP, dirigida ao Serviço de Vigilância Agropecuária no Porto de Santos, sem prejuízo de sua reinspeção pela autoridade fitossanitária. 18. Agravo inominado desprovido. (AI 00022705020154030000, DESEMBARGADOR FEDERAL CARLOS MUTA, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:28/04/2015 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Na situação posta sob análise, observo que a ANVISA classifica os produtos importados pela agravante como medicamentos (fls. 66/71), o que incute na recorrente a legítima expectativa de que seus produtos sejam assim tratados pela legislação de forma geral.

A própria Receita Federal, noutras oportunidades (fls. 42/57), acatou como correta a classificação NCM - Nomenclatura Comum Mercosul nº 3004.90.99 indicada pela recorrente por ocasião doutras importações, enquadrando o produtos na seguinte categoria:

Outros

3004.90.99 - Produtos farmacêuticos - Medicamentos (exceto os produtos das posições 3002, 3005 ou 3006) constituídos por produtos misturados ou não misturados, preparados para fins terapêuticos ou profiláticos, apresentados em doses (incluídos os destinados a serem administrados por via percutânea) ou acondicionados para venda a retalho - Outros - Outros - Outros

Ora, malgrado seja de competência do Auditor Fiscal, para fins aduaneiros e tributários, a classificação das mercadorias, essa classificação, quando modificada, deve conferir ao contribuinte os meios de defesa inerentes ao processo administrativo, com a consequente contestação da decisão administrativa, sem que isso importe a retenção das mercadorias se, até então, o procedimento

adotado era tido como correto pelo Fisco.

Não me parece, ao menos neste juízo liminar, perfunctório e de natureza sumária, que a agravante tenha buscado burlar a legislação de regência ou as regras aduaneiras correlatas. À vista dos documentos carreados aos autos, noto que a agravante procedeu à importação das mesmas mercadorias por duas vezes antes da oportunidade, ora combatida, em que teve seus produtos retidos em razão da aparente necessidade de reclassificação.

Saliente-se que a retenção de mercadorias acarreta diversos danos ao comerciante, que, além de ver inviabilizada a sua atividade e giro, é obrigado a arcar com os custos de custódia e armazenamento decorrentes da retenção pela autoridade administrativa. A demora, pode, neste caso concreto, acarretar ineficácia da medida.

Outrossim, sem adentrar, especificamente, no mérito da nova classificação adotada pela Receita Federal aos produtos importados pela agravante, e ressaltando, uma vez mais, a cognição limitada e sumária própria desse juízo liminar, saliento que enquanto o Ministério da Saúde considera o hialuronato de sódio como medicamento, utilizado com a finalidade de reposição de líquido sinovial ou complemento para as articulações (fls. 76/77), não me parece, por ora, que tais produtos se enquadrem no NCM nº 3304.99.90 - atinente a Óleos essenciais e resinóides; produtos de perfumaria ou de tocador preparados e preparações cosméticas - Produtos de beleza ou de maquiagem preparados e preparações para conservação ou cuidados da pele (exceto medicamentos), incluídas as preparações antisolares e os bronzeadores; preparações para manicuros e pedicuros -, muito embora se destinem, também ao uso estético.

Desse modo, considero presentes o *fumus boni iuris* e o *periculum in mora* necessários à concessão da liminar pretendida, razão pela qual a concedo.

Tenha-se em vista que, acaso a agravante venha a sucumbir, a autoridade administrativa e o Fisco terão a seu dispor os meios inerentes à satisfação do possível crédito tributário, motivo pelo qual não vislumbro o perigo de irreversibilidade da medida.

Ante o exposto, concedo efeito ativo ao presente agravo para determinar a imediata conclusão do desembaraço aduaneiro das mercadorias objeto da DI 15/1435080-9 nos termos em que registrada pela agravante, liberando-se, em favor da última, as mercadorias importadas caso o único óbice a tal seja a classificação das mercadorias ou decorra desta questão.

Comunique-se a origem e dê-se ciência ao Inspetor Chefe da Alfândega da Receita Federal do Brasil indicado na inicial para imediato cumprimento.

Publique-se. Intimem-se.

Abra-se vista à contraminuta pelo prazo legal.

Após, tomem conclusos.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

ANTONIO CEDENHO
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40033/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045627-18.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.045627-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DESFILE CALCADOS E BOLSAS LTDA
ADVOGADO : SP133552 MARCIO MORAES XAVIER e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional de Metrologia Qualidade e Tecnologia INMETRO
ADVOGADO : SP130777 ANDREA FILPI MARTELLO e outro(a)
No. ORIG. : 00456271820024036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019755-98.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.019755-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : CARREFOUR COM/ E IND/ LTDA
ADVOGADO : SP121220 DIMAS LAZARINI SILVEIRA COSTA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00197559820024036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0031979-24.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.031979-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP202319 VALERIA ALVAREZ BELAZ e outro(a)
APELADO(A) : ASSOCIACAO DE BENEFICENCIA E FILANTROPIA SAO CRISTOVAO
ADVOGADO : SP107326 MARCIO ANDREONI e outro(a)
No. ORIG. : 00319792420094036182 4F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025674-47.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.025674-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : UNILEVER BRASIL ALIMENTOS LTDA
ADVOGADO : SP126504 JOSE EDGARD DA CUNHA BUENO FILHO e outro(a)
No. ORIG. : 00256744720074036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019632-06.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.019632-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : COBRAG ADMINISTRACAO DE BENS LTDA
ADVOGADO : SP109049 AYRTON CARAMASCHI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00196320620124036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023077-03.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.023077-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : EUCATEX S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP119083A EDUARDO DIAMANTINO BONFIM E SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00230770320104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0038137-22.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.038137-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AGROPECUARIA E INDL/ RIMACLA LTDA
ADVOGADO : SP130430 ALEXANDRE FARALDO
APELADO(A) : EGRS COMPRA E VENDA DE IMOVEIS LRDA
ADVOGADO : SP189895 RODOLPHO SANDRO FERREIRA MARTINS
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 10.00.00188-1 A Vr AVARE/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021104-43.2011.4.03.0000/SP

2011.03.00.021104-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
AGRAVANTE : AGROPECUARIA E INDL/ RIMACLA LTDA
ADVOGADO : SP130430 ALEXANDRE FARALDO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
AGRAVADO(A) : EGRS COMPRA E VENDA DE IMOVEIS LRDA
ADVOGADO : SP189895 RODOLPHO SANDRO FERREIRA MARTINS
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE AVARE SP
No. ORIG. : 97.00.00056-6 A Vr AVARE/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00009 REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0023236-38.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.023236-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR

PARTE AUTORA : COOPERSEMO COOPERATIVA DE SERVICOS DE TRANSPORTES
ADVOGADO : SP289530 FERNANDA CAETANO RIBEIRO e outro(a)
PARTE RÉ : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00232363820134036100 2 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020398-93.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.020398-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ALARM COMPANY EQUIPAMENTOS ELETRONICOS LTDA -EPP
ADVOGADO : SP154306 LUCIANA APARECIDA SARTORI
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO
No. ORIG. : 00203989320114036100 7 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020513-46.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.020513-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : PORTO SEGURO CIA DE SEGUROS GERAIS S/A
ADVOGADO : SP273843 JOSE CARLOS VAN CLEEF DE ALMEIDA SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : Departamento Nacional de Infra Estrutura de Transportes DNIT
ADVOGADO : SP097405 ROSANA MONTELEONE SQUARCINA e outro(a)
No. ORIG. : 00205134620134036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 1060/1268

Desembargador Federal Relator

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0023903-63.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.023903-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : YOLANDA STABILE NAVARRO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP084135 ADALBERTO BANDEIRA DE CARVALHO e outro(a)
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP121488 CHRISTIANNE MARIA F PASCHOAL PEDOTE e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : BANCO PANAMERICANO S/A
ADVOGADO : SP113887 MARCELO OLIVEIRA ROCHA e outro(a)
No. ORIG. : 00239036320094036100 24 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008008-66.2003.4.03.6102/SP

2003.61.02.008008-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : AGROPECUARIA RASSI S/A
ADVOGADO : SP116102 PAULO CESAR BRAGA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0050692-37.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.050692-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : INTERMEZZO TECIDOS LTDA

ADVOGADO : SP087571 JOSE ANTONIO FRANZIN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 09.00.00010-2 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017210-02.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.017210-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : TICKET CONFECÇÕES LTDA
ADVOGADO : SP051216 LAMARTINE DE ALBUQUERQUE MARANHÃO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00172100220114036130 2 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0035845-40.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.035845-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : MEGAFAX TELEINFORMÁTICA CECULAR LTDA
ADVOGADO : SP253313 JOAO FERNANDO DE SOUZA HAJAR
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00358454020094036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00017 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017245-05.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.017245-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : PROSER CORRETAGENS DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : SP147065 RICARDO HACHAM e outro(a)
No. ORIG. : 00172450520084036182 11F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00018 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0024061-13.2002.4.03.6182/SP

2002.61.82.024061-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : JOTRANS IND/ E COM/ DE TRANSFORMADORES LTDA
ADVOGADO : SP060400 JOAQUIM SERGIO PEREIRA DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00240611320024036182 3F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00019 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0020807-76.2011.4.03.6130/SP

2011.61.30.020807-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : ULTRACON CENTRO DE DIAGNOSTICOS LTDA
ADVOGADO : SP237360 MARCELINO ALVES DE ALCÂNTARA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00208077620114036130 1 Vr OSASCO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 1063/1268

de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00020 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005631-53.2007.4.03.6112/SP

2007.61.12.005631-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : DEFENDE IND/ E COM/ DE CEREAIS LTDA
ADVOGADO : SP136623 LUCIA DA COSTA MORAIS P MACIEL e outro(a)
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00021 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0025105-85.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.025105-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : SADIA S/A
ADVOGADO : SP150583A LEONARDO GALLOTTI OLINTO
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00251058520034036100 9 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00022 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003760-38.2009.4.03.6105/SP

2009.61.05.003760-6/SP

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

ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : LUFTHANSA CARGO A G
ADVOGADO : SP174127 PAULO RICARDO STIPSKY e outro(a)
No. ORIG. : 00037603820094036105 6 Vr CAMPINAS/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00023 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045595-56.2012.4.03.9999/SP

2012.03.99.045595-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : LABCLIN LABORATORIO DE ANALISES CLINICAS S/C LTDA
ADVOGADO : SP046932 CARLOS ODECIO VOLPATO
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 06.00.00122-9 1 Vr LIMEIRA/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00024 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013940-31.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.013940-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : BANCO ITAU S/A
ADVOGADO : SP255643 MARIANA DIAS ARELLO
: SP221500 THAÍS BARBOZA COSTA
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
No. ORIG. : 00139403120094036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

00025 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047878-86.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047878-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000003 JULIO CÉSAR CASARI E CLAUDIA AKEMI OWADA
APELADO(A) : TECELAGEM OYAPOC LTDA
ADVOGADO : SP161161 RAFAEL DE CASTRO GARCIA
No. ORIG. : 10.00.00134-0 A Vr AMERICANA/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00026 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0034035-25.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.034035-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Instituto Nacional de Metrologia Normalização e Qualidade Industrial INMETRO
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
APELADO(A) : COML/ GARCAO DE DERIVADOS DE PETROLEO LTDA
ADVOGADO : SP092161 JOAO SILVEIRA NETO
No. ORIG. : 08.00.00006-2 1 Vr URANIA/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

NERY JÚNIOR

Desembargador Federal Relator

00027 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029337-73.2009.4.03.9999/SP

2009.03.99.029337-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal NERY JUNIOR
APELANTE : Superintendencia de Seguros Privados SUSEP
ADVOGADO : SP139918 PAULA CRISTINA DE ANDRADE LOPES VARGAS
APELADO(A) : MMS CORRETORA DE SEGUROS S/C LTDA
ADVOGADO : SP057882 LOURIVAL JURANDIR STEFANI
No. ORIG. : 08.00.00003-1 1 Vr MONTE APRAZIVEL/SP

DESPACHO

Tratando-se de feito adiado pelo Juiz Federal Silva Neto, intimem-se as partes de que o julgamento se dará na sessão de 22 de outubro de 2015, a partir das 10:00 horas.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
NERY JÚNIOR
Desembargador Federal Relator

SUBSECRETARIA DA 5ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40018/2015

00001 HABEAS CORPUS N° 0022579-92.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022579-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
IMPETRANTE : EDILSON FERNANDO FLAVIO
PACIENTE : EDILSON FERNANDO FLAVIO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP118785 APARECIDA AUXILIADORA DA SILVA
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00029838720134036113 1 Vr FRANCA/SP

DESPACHO

Trata-se de *habeas corpus* impetrado de próprio punho por Edilson Fernando Flávio (fls. 2/7), originalmente distribuído no Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, que determinou o encaminhamento a este Tribunal Regional Federal (fl. 14).

Intimada a Defensoria Pública da União para proceder à defesa do paciente (fl. 17), informou que, por ora, entende não ser hipótese de atuação, "uma vez que, em razão do direito de defesa nos autos principais e a fim de que não haja prejuízo ao Paciente, faz-se necessário, inicialmente, a intimação da advogada Dra. Aparecida Auxiliadora da Silva, OAB/SP 118.785, que atua no feito originário (processo n. 0002983-87.2013.4.03.6113) para que se manifeste se deseja atuar no presente *Habeas Corpus*" (fl. 19). Não havendo interesse do patrono, antes de se manifestar, a DPU requer a juntada das cópias dos principais atos processuais da ação penal originária para análise, salientando não possuir núcleo instalado na Cidade de Franca (SP) (fl. 19).

Intime-se a Ilustre Advogada Dra. Aparecida Auxiliadora da Silva, OAB/SP 118.785, atuante nos Autos do Processo n. 0002983-87.2013.4.03.6113, para que manifeste se deseja atuar no presente *Habeas Corpus*, conforme requerido pela Defensoria Pública da União à fl. 19 e, pretendendo atuar, apresente as razões do *writ*, juntando documentos que entender necessários.

Após, tornem os autos conclusos.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00002 HABEAS CORPUS N° 0023103-89.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023103-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
IMPETRANTE : MARCO ANTONIO FERREIRA DE ALMEIDA
PACIENTE : DIMAS DE ABREU MORAES RODRIGUES reu/ré preso(a)
ADVOGADO : SP243270 MARCO ANTONIO FERREIRA DE ALMEIDA e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MARILIA Sec Jud SP
No. ORIG. : 00034474920154036111 1 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido de liminar, impetrado por Marco Antonio Ferreira de Almeida, em favor de **Dimas de Abreu Moraes Rodrigues**, para a revogação da prisão preventiva decretada contra o paciente nos Autos nº 0003447-49.2015.4.03.6111, em trâmite perante a 1ª Vara Federal de Marília/SP.

O impetrante alega, em síntese, que (fls. 2/15):

- a) o paciente foi preso em flagrante pela prática do crime previsto no artigo 334-A, § 1º, IV e 180, § 1º, ambos do Código Penal;
- b) ausentes os requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, deve ser revogada a prisão preventiva e concedida liberdade provisória;
- c) o paciente tem bons antecedentes, possui residência fixa e exerce ocupação lícita;
- d) a manutenção da prisão preventiva viola o princípio constitucional da presunção de inocência, preconizado pela Carta Magna, em seu artigo 5º, inciso LVII;
- e) é nula a decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória por insuficiência de fundamentação e prova, devendo ser reconhecido o comprovante de endereço em nome do pai do paciente e da função que exerce sem registro em carteira.

Foram juntados aos autos documentos (fls. 16/53).

É o relatório.

Decido.

Não está configurado o alegado constrangimento ilegal.

Consta dos autos que, no dia 10.09.2015, o paciente foi preso em flagrante, conduzindo uma caminhonete objeto de roubo ou furto, equipada com rádio comunicador, transportando 2.505 (dois mil, quinhentos e cinco) pacotes de cigarros de origem estrangeira, introduzidos ilícitamente no território nacional, advindos do Paraguai.

Em 17.09.2015, a prisão em flagrante foi convertida em prisão preventiva e indeferido o pedido de relaxamento.

A autoridade coatora indeferiu o pedido de liberdade provisória, tendo em vista a necessidade da custódia cautelar para garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

Constatou o Magistrado de primeiro grau a presença da materialidade delitiva, revelada pela grande quantidade de cigarros apreendidos, com indício de origem estrangeira, cujo veículo de transporte apresentava "queixa de roubo". Considerou, ainda, a existência de indícios suficientes de autoria, pois o paciente estava na posse das mercadorias quando da prisão em flagrante, e pelos elementos que demonstram que a conduta não era casual, pois o próprio investigado afirmou no interrogatório que era a segunda vez que fazia aquele tipo de transporte, embora desconhecesse que o veículo fosse roubado.

Nos termos do artigo 312, *caput*, do Código de Processo Penal, *a prisão preventiva poderá ser decretada como garantia da ordem pública, da ordem econômica, por conveniência da instrução criminal, ou para assegurar a aplicação da lei penal, quando houver prova da existência do crime e indício suficiente de autoria.*

A materialidade é comprovada pelo auto de prisão em flagrante (fls. 37/41) e pelo auto de apresentação e apreensão (fls. 42/43). Por sua vez, há suficientes indícios de autoria, demonstrados pela confissão do próprio paciente, que assumiu que aceitou transportar os cigarros provenientes do Paraguai, pelo que iria receber a quantia de R\$250,00 (duzentos e cinquenta) reais, a despeito de negado conhecer que o veículo era produto de crime (fls. 40/41).

No caso, a prisão preventiva é necessária para garantir a ordem pública e para assegurar a aplicação da lei penal.

A custódia cautelar irá garantir a ordem pública e impedir que o paciente volte a praticar ilícitos penais, considerando-se inclusive sua declaração de que era a segunda vez que transportava produtos contrabandeados.

Note-se que o paciente tinha plena ciência da ilicitude da sua conduta, uma vez que tentou fugir ao receber ordem de parada dos Policiais, fato este que denota sua personalidade voltada para o crime.

A medida também é necessária, adequada e garantirá a aplicação da lei penal, impedindo que o paciente empreenda fuga, bem como em caso de condenação.

Por outro lado, a pena máxima prevista para o crime de contrabando é de 05 (cinco) anos (art. 334-A, §1º, V, CP) e da receptação qualificada, é de 08 (oito) anos, circunstâncias que autorizam a segregação cautelar do paciente, nos termos do artigo 313, inciso I, do Código de Processo Penal.

Outrossim, os documentos de fls. 21/22 e 27/33 não trazem elementos suficientes a autorizar a concessão da liberdade provisória.

E ainda que assim não fosse, a jurisprudência dos tribunais superiores é pacífica no sentido de que o preenchimento dos requisitos subjetivos não implica, necessariamente, na revogação da prisão preventiva, se preenchidos os requisitos do artigo 312 do Código de Processo Penal.

Ante o exposto, indefiro o pedido de liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista dos autos ao Ministério Público Federal para apresentação de parecer (art. 180, *caput*, RITRF da 3ª Região).

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

MARCELLE CARVALHO

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39858/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012643-81.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.012643-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : ART LIVRE MODAS LTDA
ADVOGADO : SP087066 ADONILSON FRANCO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00126438120124036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por Art Livre Modas Ltda. em face do Superintendente Regional da Receita Federal do Brasil em São Paulo, por meio do qual pleiteia o reconhecimento da inconstitucionalidade da exigência de recolhimento de contribuição previdenciária calculada sobre receita bruta.

A r. sentença monocrática de fls. 142/147, julgou improcedente o pedido e denegou a segurança, nos termos do art. 269, III, do CPC. Sem condenação em honorários advocatícios e custas pela impetrante.

Em razões recursais de fls. 154/170, pugna a impetrante pela reforma da r. sentença, com a procedência integral do pedido.

Com contrarrazões às fls. 175/179.

Parecer do Ministério Público Federal às fls. 182/183.

Em petição acostada às fls. 189/190, a postulante requer a extinção do feito com base no art. 267, VIII, do CPC.

É o breve relatório.

Entendo que o pleito formulado pela postulante às fls. 189/190 deve ser recebido como um pedido de desistência do recurso apresentado às fls. 154/170.

Com efeito, segundo o art. 501 do Estatuto Processual Civil, "*o recorrente poderá, a qualquer tempo, sem a anuência do recorrido ou dos litisconsortes, desistir do recurso*".

Desta feita, recebo a petição de fls. 189/190 como pedido de desistência do recurso de apelação e o homologo, nos termos do artigo 501 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e, após, remetam-se os autos à Vara de Origem.

Intime-se.

São Paulo, 14 de setembro de 2015.

MAURICIO KATO
Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0003708-48.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.003708-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : FERRARI E ZANETTI COM/ E REPRESENTACOES LTDA
ADVOGADO : SP128214 HENRIQUE FURQUIM PAIVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : M K QUIMICA DO BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP135562 MARCELO AUGUSTO DA SILVEIRA e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP000086 SILVIO TRAVAGLI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 2 VARA DE FRANCA Sec Jud SP
No. ORIG. : 14061075519974036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por FERRARI E ZANETTI COMÉRCIO E REPRESENTAÇÕES LTDA contra decisão proferida nos autos da ação declaratória, cumulada com pedido de ressarcimento por danos morais e materiais ajuizada em face da M. K. QUÍMICA DO BRASIL LTDA e da CAIXA ECONÔMICA FEDERAL, julgada procedente, lavrada nos seguintes termos (fl. 252):

Ciência às partes do retorno dos autos do E. TRF. da 3ª Região.

Tendo em vista que o Recurso Especial interposto às fls. 291/313 foi admitido e encaminhado eletronicamente ao E. STJ (fls. 389), determino o sobrestamento dos autos em secretaria até o julgamento do recurso.

Intimem-se.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, pede a revisão do ato impugnado, determinando que os autos, em sua origem, tenham regular e imediata tramitação, independentemente do julgamento do recurso especial a ser julgado pelo Superior Tribunal de Justiça.

É o breve relatório.

Ao analisar as fls. 290/294vº destes autos, observo que foi julgada extinta a execução provisória em face da ausência de título judicial hábil, bem assim, com a finalidade de restituir as partes ao estado anterior, foi deferido o pedido da ré MK QUÍMICA DO BRASIL LTDA para determinar a liberação, em seu favor, do valor depositado e o desbloqueio dos demais bens eventualmente dados em garantia, em face da decisão proferida pelo STJ nos autos do Resp nº 1394740/SP.

Por essa razão, o presente agravo de instrumento acha-se esvaziado de sentido e de objeto, porquanto impugna decisão não mais subsistente.

Nessa esteira, nos termos do artigo 527, I, c/c artigo 557, caput, ambos do Código do Processo Civil, e artigo 33, XII, do RITRF-3ª Região, **DOU POR PREJUDICADO** os embargos de declaração.

Remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Publique-se e intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

PAULO FONTES
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023070-27.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.023070-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CHRIS CINTOS DE SEGURANCA LTDA e outros(as)
: CHRISTOS ARGYRIOS MITROPOULOS
: ELIANA IZABEL MITROPOULOS
ADVOGADO : SP095253 MARCOS TAVARES LEITE e outro(a)
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO

APELADO(A) : OS MESMOS
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00230702720084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelações interpostas por Chris Cintos de Segurança Ltda. e outros e pela União contra a sentença de fls. 640/644, que reconheceu "a ilegitimidade dos embargantes CHRISTOS ARGYRIOS MITROPOULOS e ELIANA IZABEL MITROPOULOS para figurarem no feito executivo, bem como a higidez da CDA nº 35.620.190-2; JULGANDO PARCIALMENTE PROCEDENTES os embargos à execução opostos, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes deverão arcar com os honorários dos seus patronos, não havendo custas processuais a serem reembolsadas".

Chris Cintos de Segurança Ltda. e outros alega, em síntese, o seguinte:

- a) a Certidão de Dívida Ativa - CDA n. 35.620.190-2 "é reflexa as seguintes NFLD DECABs: 35.510.872-0 e NFLD's DECABs 35.510.874-7, 35.566.642-1, 35.566.644-8, 35.510.873-9 e 35.510.875-5. Assim, a presente NFLD tem caráter acessório e as NFLDs acima, de modo que, a simples prova de inexistência de infração a estas últimas, demonstra a improcedência da primeira e, por conseguinte, da presente execução" (*sic*, fl. 651);
- b) a DECAD n. 35.510.872-0, exigência de contribuição sobre remuneração que não foi efetivamente paga, na via administrativa foi declarado o Auto de Infração n. 35.510.872-0 e foi lavrado o AI n. 35.620.190-2 em substituição;
- c) a DECAD n. 35.510.874-7, cobrança de alugueis devidos e não pago ao sócio da empresa deve ser considerado como pagamento de pró-labore;
- d) a DECAD n. 35.566.642-1, ausência de recolhimento de contribuições no período de 01.99 a 06.02 a título de pró-labore indireto, pelo fato dos sócios terem veículos a seu dispor permanentemente;
- e) a DECAD n. 35.566.644-8, ausência de recolhimento de contribuições no período de 09.99 a 06.02 a título de pró-labore indireto, pelo fato do diretor comercial de do gerente de contas terem veículos a seu dispor permanentemente;
- f) a DECAD n. 35.510.873-9, reconhecimento de vínculo empregatício com empresa de assessoria no período de 07.89 e 07.99;
- g) a DECAD n. 35.510.875-5, falta de declaração em DIRF e falta de recolhimento de contribuição pagas a autônomos no período de 01.99 e 12.01;
- h) o julgamento deve ser suspenso até a resolução do Processo n. 2006.61.00.009603-1, que pleiteia "dentre outras coisas o cancelamento da NFLD objeto da presente execução" (*sic*, fl. 659), nos termos do art. 558 do Código de Processo Civil (fls. 649/666). A União alega, em síntese, que os sócios devem ser mantidos no polo passivo pela aplicação do art. 135 do Código Tributário Nacional, uma vez que descumpriram o art. 32 da Lei n. 8.212/91 e art. 225 do Decreto n. 3.048/99, o que caracteriza a infração à lei (fls. 723/725v.).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 721/722v. e 730/735).

Decido.

Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à *res in iudicium deducta*. Não-conhecimento. Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 301, § 2º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

I- Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.

III - Recurso da parte autora não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.040210-0, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

Responsabilidade tributária. Ônus da prova do sócio. O Superior Tribunal de Justiça pacificou o entendimento segundo o qual na execução fiscal proposta com base em CDA, na qual consta o nome do sócio como responsável tributário, o ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional é do sócio. Referida matéria foi levada a julgamento pela sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. NOME DO SÓCIO CONSTANTE DA CDA.

REDIRECIONAMENTO. POSSIBILIDADE. MATÉRIA JULGADA SOB O REGIME DOS RECURSOS REPETITIVOS (ARTIGO

543-C DO CPC). RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. DATA DO FATO GERADOR. ADESÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO DE DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. AGRAVO IMPROVIDO. 1. A Egrégia Primeira Seção, no julgamento do REsp nº 1.104.900/ES, da relatoria da Ministra Denise Arruda, publicado no DJe de 1º/4/2009, sob o regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil e da Resolução nº 8/2008 do Superior Tribunal de Justiça (recursos repetitivos), ratificou o posicionamento desta Corte Superior de Justiça no sentido de que é possível o redirecionamento da execução fiscal de maneira a atingir o sócio da empresa executada, desde que o seu nome conste da CDA, sendo que, para se eximir da responsabilidade tributária, incumbe ao sócio o ônus da prova de que não restou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no artigo 135 do Código Tributário Nacional (excesso de mandato, infringência à lei ou ao contrato social).

2. Em havendo redirecionamento da execução fiscal, é responsável pelos créditos tributários da empresa o sócio que exercia cargo de gestão à época do fato gerador do tributo.

3. A adesão ao programa de parcelamento efetuada pelo sócio remanescente da empresa em nada ilide a responsabilidade do sócio-gerente à época do fato gerador do tributo.

4. Agravo regimental improvido.

(STJ, AGREsp n. 1.152.903, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, j. 23.03.10)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL SUBMETIDO À SISTEMÁTICA PREVISTA NO ART. 543-C DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. INCLUSÃO DOS REPRESENTANTES DA PESSOA JURÍDICA, CUJOS NOMES CONSTAM DA CDA, NO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO FISCAL. POSSIBILIDADE. MATÉRIA DE DEFESA. NECESSIDADE DE DILAÇÃO PROBATÓRIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. RECURSO ESPECIAL DESPROVIDO. 1. A orientação da Primeira Seção desta Corte firmou-se no sentido de que, se a execução foi ajuizada apenas contra a pessoa jurídica, mas o nome do sócio consta da CDA, a ele incumbe o ônus da prova de que não ficou caracterizada nenhuma das circunstâncias previstas no art. 135 do CTN, ou seja, não houve a prática de atos "com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos".

2. Por outro lado, é certo que, malgrado serem os embargos à execução o meio de defesa próprio da execução fiscal, a orientação desta Corte firmou-se no sentido de admitir a exceção de pré-executividade nas situações em que não se faz necessária dilação probatória ou em que as questões possam ser conhecidas de ofício pelo magistrado, como as condições da ação, os pressupostos processuais, a decadência, a prescrição, entre outras.

3. Contudo, no caso concreto, como bem observado pelas instâncias ordinárias, o exame da responsabilidade dos representantes da empresa executada requer dilação probatória, razão pela qual a matéria de defesa deve ser aduzida na via própria (embargos à execução), e não por meio do incidente em comento.

4. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.

(STJ, RESP n. 1.104.900, Rel. Min. Denise Arruda, j. 25.03.09, para os fins do art. 543-C do CPC)

Do caso dos autos. A sentença impugnada que reconheceu "a ilegitimidade dos embargantes CHRISTOS ARGYRIOS MITROPOULOS e ELIANA IZABEL MITROPOULOS para figurarem no feito executivo, bem como a higidez da CDA nº 35.620.190-2; JULGANDO PARCIALMENTE PROCEDENTES os embargos à execução opostos, extinguindo o processo com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil. Tendo em vista a sucumbência recíproca, as partes deverão arcar com os honorários dos seus patronos, não havendo custas processuais a serem reembolsadas".

A sentença merece parcial reforma.

A embargante não impugnou os fundamentos da sentença, apenas reproduziu o conteúdo da sua petição inicial. Sustenta que ingressou com diversas ações judiciais nas quais questiona o lançamento tributário, alegando, a inocorrência de fato gerador.

Dessa forma, o recurso interposto não pode ser admitido, pois não tem o condão de reformar a sentença proferida.

Entretanto, verifica-se que os sócios não se desencumbiram do ônus da prova quanto à ausência dos requisitos do art. 135 do Código Tributário Nacional, portanto, devem ser mantidos no polo passivo da execução fiscal.

Ademais, em consulta ao site informatizado da Justiça Federal, verifico que o recurso de apelação dos embargantes no Processo n. 2006.61.00.009603-1 não foi conhecido.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação da União para reformar parcialmente a sentença e determinar a manutenção dos sócios Christos Argyrios Mitropoulos e Eliana Izabel Mitropoulos no polo passivo da execução fiscal; **NÃO CONHEÇO** da apelação dos embargantes, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil; condeno os embargantes ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais).

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001419-71.2007.4.03.6117/SP

2007.61.17.001419-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : MARTA ROSA GARCIA LOPES STRAMANTINOLI e outro(a)
: NILSON STRAMANTINOLI
ADVOGADO : SP244146 FERNANDA BEATRIZ FIDENCIO CANTAGALLO e outro(a)
APELADO(A) : CAIXA SEGURADORA S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marta Rosa Garcia Lopes Stramantinoli e outro contra a sentença de fls. 479/481, que pronunciou a prescrição da pretensão deduzida de indenização para recuperação do imóvel com vícios de construção, com fundamento no art. 269, IV, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais) para cada um dos réus, observada a Lei n. 1.060/50.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) os danos tem caráter evolutivo, e atingiram um estágio de perigo aos moradores do imóvel;
- b) o termo inicial da prescrição é a data da recusa da cobertura securitária;
- c) a decisão de fl. 375 rejeitou a preliminar de prescrição, arguida pela ré, sob o fundamento de que a data aproximada do sinistro pode ser apurada mediante perícia técnica;
- d) por se tratar de contrato de trato sucessivo, não há que se falar em prescrição (fls. 485/498).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 501/505 e 507/512).

Decido.

Prescrição. Seguro Habitacional. Havia entendimento jurisprudencial no sentido de aplicar o prazo vintenário para a prescrição da ação concernente à cobertura securitária (CC de 1916, art. 177). Contudo, a partir de precedente da Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça, firmou-se a compreensão de que, em verdade, incide a prescrição anual prevista no art. 178, § 5º, II, do Código Civil de 1916 e no art. 206, § 1º, II, *b*, do atual Código Civil, afastando-se, ademais, a incidência do art. 27 do Código de Defesa do Consumidor, que cuida da responsabilidade por danos causados por fato do produto ou do serviço:

RECURSO ESPECIAL. SEGURO HABITACIONAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SFH. PRESCRIÇÃO ANUAL. ART. 178, § 6º DO CÓDIGO CIVIL DE 1916. INAPLICABILIDADE DO ART. 27 DO CDC.

1. Aplica-se o prazo de prescrição anual do art. 178, § 6º, II do Código Civil de 1916 às ações do segurado/mutuário contra a seguradora, buscando a cobertura de sinistro relacionado a contrato de mútuo habitacional celebrado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação.

2. Não incidência da regra do art. 27 do CDC, porquanto restrito às hipóteses de fato do produto ou do serviço. Ressalva de fundamentação de voto vogal no sentido de que tal dispositivo se aplicaria quando buscada cobertura securitária por vício de construção, do que não se cogita no caso em exame.

3. Hipótese em que a ação foi ajuizada quando decorrido mais de um ano da negativa de cobertura por sinistro de invalidez.

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 871983, Rel. Min. Maria Isabel Gallotti, j. 25.04.12)

Note-se, porém, que qualquer que seja a modalidade de seguro, o prazo prescrição não flui a partir do pedido de pagamento da indenização até a comunicação da decisão a respeito, consoante a Súmula n. 229 do Superior Tribunal de Justiça:

O pedido do pagamento de indenização à seguradora suspende o prazo de prescrição até que o segurado tenha ciência da decisão.

Nas hipóteses de riscos pessoais - incapacidade laborativa, invalidez - a prescrição começa a fluir a partir da ciência inequívoca da incapacidade, nos termos da Súmula n. 278 do Superior Tribunal de Justiça:

O termo inicial do prazo prescricional, na ação de indenização, é a data em que o segurado teve ciência da incapacidade laboral.

Esse entendimento que, em princípio, abrange também os casos de riscos materiais, pois a regra geral é que o termo inicial da prescrição corresponde à ciência do fato gerador da pretensão, como de todo modo estabelece o art. 206, § 1º, II, *b*, do Código Civil.

Penso, contudo, que essas regras comportam, em determinadas circunstâncias, alguns temperamentos, pois por vezes a natureza dos danos torna impossível determinar precisamente o *dies a quo* da prescrição, como sucede em casos em que há agravamento paulatino de danos etc:

PROCESSO CIVIL E CIVIL. (...) SEGURO HABITACIONAL. DANOS CONTÍNUOS E PERMANENTES. PRESCRIÇÃO. PRAZO. DIES A QUO. (...)

(...)

3. Sendo os danos ao imóvel de natureza sucessiva e gradual, sua progressão dá azo a inúmeros sinistros sujeitos à cobertura securitária, renovando seguidamente a pretensão do beneficiário do seguro e, por conseguinte, o marco inicial do prazo prescricional. Em situações como esta, considera-se irrompida a pretensão do beneficiário do seguro no momento em que, comunicado o fato à seguradora, esta se recusa a indenizar.

4. Reconhecendo o acórdão recorrido que o dano foi contínuo, sem possibilidade de definir data para a sua ocorrência e possível conhecimento de sua extensão pelo segurado, não há como revisar o julgado na via especial, para escolher o dia inicial do prazo prescricional. Precedentes.

5. Recurso especial provido.

(STJ, REsp n. 1143962, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 20.03.12)

SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. SEGURO HABITACIONAL. AÇÃO DE COBRANÇA. (...) PRESCRIÇÃO. FIXAÇÃO DO TERMO INICIAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. (...)

(...)[Tab]

II - O Acórdão recorrido destaca que independentemente do prazo prescricional a ser considerado, não se poderia cogitar da prescrição, porque, pela natureza dos danos, eles só vieram a se exteriorizar ao longo dos anos, não sendo possível precisar com segurança o termo inicial da prescrição. Não tendo o acórdão recorrido fixado um termo inicial para a contagem do prazo prescricional não é possível, em sede de recurso especial, reconhecer o advento da prescrição.

Agravo Regimental improvido.

(STJ, AgRg no Ag 1287521, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 26.04.11).

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

A demanda foi proposta para reconhecer o direito dos autores de ter cobertura securitária sobre danos causados a imóvel referente a contrato firmado sob a vigência do Código Civil de 1916.

O contrato data de 1985 (fls. 27/28v.), e os autores noticiam que os danos teriam iniciado em 1990 (fls. 300/314 e 321/322).

Independentemente do encerramento do contrato, o fato é que os mutuários mantiveram-se inertes por mais de 15 (quinze) anos, considerando que a negativa de cobertura pela seguradora deu-se em 01.02.06 (fl. 29).

A demanda foi proposta em 08.05.06 (fl. 2v.), após a consumação da prescrição.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006534-38.2009.4.03.6106/SP

2009.61.06.006534-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : LOURIVAL PIRES FRAGA
ADVOGADO : SP199440 MARCO AURELIO MARCHIORI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP045599 EDUARDO GIL CARMONA e outro(a)
No. ORIG. : 00065343820094036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta em embargos à execução ajuizados por Lourival Pires Fraga.

A r. sentença de fls. 291/293 julgou improcedentes os embargos e estabeleceu o valor da execução em R\$ 13.025,42. Fixou custas *ex lege* e condenou o embargante no pagamento de honorários advocatícios de R\$ 500,00, observados os benefícios da assistência judiciária gratuita.

Em razões recursais de fls. 309/355, sustenta o requerido, preliminarmente, a não ocorrência de má-fé e a nulidade da sentença por cerceamento de defesa. No mérito, pleiteia a reforma da decisão, com a procedência integral dos embargos e inversão do ônus de sucumbência.

Contrarrazões às fls. 361/386.

Ofício encaminhado pela 3ª Vara Federal de São José do Rio Preto às fls. 390/391.

É o sucinto relatório.

Decido.

O ofício encaminhado aos autos pela 3ª Vara Federal de São José do Rio Preto informa a desistência do exequente em prosseguir na execução nº 0003603-62.2009.403.6106, a qual, por conseguinte, foi julgada extinta, sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, VI, do Código de Processo Civil.

Ora, extinta a execução, os presentes embargos perdem o seu objeto, uma vez que não há mais mérito a ser discutido.

Neste sentido, confirmam-se as seguintes ementas:

"AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS DE TERCEIRO. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO. ÔNUS SUCUMBENCIAIS. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. AGRAVO PROVIDO.

- 1.- O fato novo noticiado pela agravante - extinção da execução na qual foi realizada a penhora sobre o imóvel, penhora esta que se pretende desconstituir nestes autos de Embargos de Terceiros, implica na perda do objeto do presente processo.
- 2.- A condenação nos ônus da sucumbência, deve ser imposta a quem deu causa à instauração do incidente processual.
- 3.- No caso, os embargos de terceiro visavam à desconstituição da penhora efetivada sobre o imóvel da ora agravante, nos autos de execução, fundada em contrato de abertura de crédito em conta corrente, que ao final foi julgada extinta por ausência de título executivo extrajudicial.
- 4.- Agravo Regimental provido para extinguir o processo por perda superveniente do objeto".

(STJ, 3ª Turma, AgRg no REsp 703384/SP, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 22.05.2014, DJF3 13.06.2014);

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL INTERPOSTO EM EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO FEITO EXECUTIVO PELO PAGAMENTO DO DÉBITO. PERDA SUPERVENIENTE DO OBJETO DO RECURSO RARO MANEJADO PELO DEVEDOR.

1. A decisão agravada julgou prejudicado o recurso especial, interposto em sede de embargos à execução, ante a perda superveniente de seu objeto, haja vista que o feito executivo fora extinto nos termos do art. 794, I, do CPC, em razão do pagamento total do débito pela parte executada.
2. A extinção do feito executivo implica o reconhecimento da perda do objeto do recurso especial interposto nos embargos do devedor. Precedentes.
3. Agravo regimental a que se nega provimento.

(STJ, 1ª Turma, AgRg no REsp 1201977/SC, Rel. Min. Sérgio Kukina, j. 02.10.2014, DJe 17.10.2014).

Desta feita, julgo extinto o feito, sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC, restando prejudicada a apelação.

Sem condenação em honorários advocatícios.

Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

MARCELLE CARVALHO

Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0026707-53.1999.4.03.6100/SP

1999.61.00.026707-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : ROSELANDIA AGRICOLA LTDA
ADVOGADO : SP030005 HILTON LOBO CAMPANHOLE e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 78/81, proferida em embargos à execução fiscal, que julgou procedente o pedido, "com o que extingo o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a autora ao pagamento de contribuição social sobre a venda de produtos agrícolas - mudas e sementes - a consumidores finais, amparada na isenção prevista no artigo 25, parágrafo 4º, da Lei n. 8.212/91, bem como decreto a nulidade dos débitos oriundos da desconsideração da isenção mencionada. Custas na forma da lei. Condene a ré ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado até o efetivo pagamento".

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) é incabível a aplicação do disposto no art. 77, § 2º, do Decreto n. 83.081/79 para requerer a não incidência das contribuições previdenciárias;
- b) a embargante comercializou mudas e sementes de plantas ornamentais para o consumidor final, motivo pelo qual há incidência de contribuições previdenciárias, conforme art. 25, § 4º, da Lei n. 8.212/91, que manteve o disposto no art. 76, I e II, do Decreto n. 83.081/79 (Regulamento do Custeio da Previdência Social - RCPS);

- c) a empresa esta registrada no Ministério da Agricultura como produtora e não comercializadora de mudas e sementes;
- d) "uma orientação administrativa não tem forma de lei, expressando apenas seu entendimento. Entretanto nada impede que essa mesma administração mude esse entendimento e passe a cobrar as contribuições devidas" (*sic*, fl. 95) (fls. 90/96).

Decido.

Contribuição social. Produtor rural pessoa física. Art. 25, § 4º, da Lei n. 8.212/91. Isenção revogada pela Lei n. 11.718/08.

Admissibilidade. O empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição sobre a folha de salários (Lei n. 8.212/91, art. 22, I e II), sujeitava-se à contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de sua produção (Lei n. 8.212/91, art. 25). O Legislador ordinário, por meio do art. 1º da Lei n. 8.540/92, acrescentou o § 4º ao art. 25 da Lei n. 8.212/91, que dispunha:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de:

I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

§ 4º Não integra a base de cálculo dessa contribuição a produção rural destinada ao plantio ou reflorestamento, nem sobre o produto animal destinado a reprodução ou criação pecuária ou granjeira e a utilização como cobaias para fins de pesquisas científicas, quando vendido pelo próprio produtor e quem a utilize diretamente com essas finalidades, e no caso de produto vegetal, por pessoa ou entidade que, registrada no Ministério da Agricultura, do Abastecimento e da Reforma Agrária, se dedique ao comércio de sementes e mudas no País. (Parágrafo acrescido pelo art. 1º da Lei n. 8.540/92).

§ 4o (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.718, de 2008).

O § 4º do art. 25 da Lei n. 8.212/91, acrescentado pelo art. 1º da Lei n. 8.540/92, instituiu isenção tributária com relação à produção rural destinada a plantio ou reflorestamento, ao produto animal destinado a reprodução ou criação pecuária ou granjeira e à utilização como cobaias para fins de pesquisas científicas, bem como no caso de produto vegetal por pessoa ou entidade que se dedique ao comércio de sementes e mudas:

TRIBUTÁRIO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÃO INCIDENTE SOBRE A RECEITA PROVENIENTE DA COMERCIALIZAÇÃO DE GRAMA ADQUIRIDA DOS PRODUTORES RURAIS - ISENÇÃO - ART. 77, § 1º, DO DEC. 83081/79 E ART. 25, § 4º, DA LEI 8212/91, COM REDAÇÃO DADA PELA LEI 8540/92 - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA.

1. Nos termos do § 1º do art. 77 do Dec. 83081/79 e do § 4º do art. 25 da Lei 8212/91, com redação dada pela Lei 8540/92, não integra a base de cálculo dessa contribuição a produção rural destinada ao plantio ou reflorestamento, adquirida por pessoa ou entidade que, registrada no Ministério da Agricultura, se dedique ao comércio de sementes e mudas no País. Como se vê, a isenção da contribuição previdenciária é concedida para os produtos vegetais destinados ao plantio ou reflorestamento, e não apenas, como pretende fazer crer a embargada, para aqueles produtos que têm como finalidade o reflorestamento.

2. Precedentes: TRF 1ª Região, AC nº 95.01.013193-9, 2ª Turma Suplementar, Relatora Juíza Federal Convocada Ivani Silva Luz, DJ 22/01/2002, pág. 6; TRF 3ª Região, AC nº 93.03.071337-0, Turma Suplementar da 1ª Seção, Relatora Juíza Federal Convocada Noemi Martins, DJU 30/08/2007, pág. 812.

3. Considerando que a embargante se dedica ao comércio de mudas e está registrada como tal no Ministério da Agricultura, resta evidente a ilegalidade da exigência da contribuição previdenciária incidente sobre a receita proveniente da comercialização de grama por ela adquirida diretamente dos produtores rurais.

4. Recurso improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 200103990226763, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 19.07.10)

Com o advento da Lei n. 11.718/08, a isenção prevista no § 4º do art. 25 da Lei n. 8.212/91 foi revogada expressamente. Registre-se que a isenção tributária foi instituída por lei ordinária e revogada por ato normativo da mesma espécie, em observância ao disposto no art. 175, I, c. c. o art. 150, § 6º, ambos da Constituição da República. Sendo assim, não há que se falar em inconstitucionalidade ou ilegalidade da Lei n. 11.718/08.

Neste sentido, o entendimento do doutrinador Leandro Paulsen sobre a matéria:

A exigência de lei formal em matéria tributária dá-se tanto para a instituição ou majoração de tributos (a legalidade estrita do art. 150, I, da CF) como para a concessão de isenções e de quaisquer outras dimensões ou dispensas da carga tributária (art. 150, § 6º, da CF).

(Direito Tributário Nacional: Constituição e Código Tributário Nacional a luz da Doutrina e da Jurisprudência, Livraria do advogado, ed. 2008, p. 1.180)

Vale ressaltar que o reconhecimento da inconstitucionalidade do art. 1º da Lei n. 8.540/92, decorrente do Recurso Extraordinário n. 363.852, julgado pelo Supremo Tribunal Federal, refere-se somente aos artigos 12, V e VII, 25, I e II, e 30, IV, da Lei n. 8.212/91, com as redações decorrentes das Leis n. 8.540/92 e n. 9.529/97. Observa-se, assim, que a decisão do Supremo não reconheceu a inconstitucionalidade do art. 1º da Lei n. 8.540/92 em sua totalidade, mas somente parte do conteúdo deste dispositivo. Destarte, a isenção prevista no art. 25, § 4º, da Lei n. 8.212/91 restou oponível, mas apenas quanto aos fatos geradores ocorridos em sua vigência.

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou procedente o pedido, "com o que extingue o processo com resolução de mérito, com fundamento no artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, para declarar a inexistência de relação jurídica tributária que obrigue a autora ao pagamento de contribuição social sobre a venda de produtos agrícolas - mudas e sementes - a consumidores finais, amparada na isenção prevista no artigo 25, parágrafo 4º, da Lei n. 8.212/91, bem como decreto a nulidade dos débitos oriundos da

desconsideração da isenção mencionada. Custas na forma da lei. Condeno a ré ao pagamento de honorários advocatícios em 10% sobre o valor da causa, devidamente atualizado até o efetivo pagamento".

A sentença não merece reforma.

O art. 25, § 4º, da Lei n. 8.212/91 é expresso quanto à isenção tributária da produção rural destinada ao plantio ou reflorestamento, atividades predominantes do embargante, conforme demonstrado às fls. 08/25.

O Código Tributário Nacional, em seu art. 144, estabelece que o lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada. Trata-se do princípio da irretroatividade da lei tributária como direito fundamental do contribuinte (CR, art. 150, III, alínea a), estando ao abrigo das chamadas cláusulas pétreas constitucionais (CR, art. 60, IV, § 4º).

Deste modo, a embargante encontra amparo na legislação vigente à época da propositura da execução fiscal, em 20.11.97, consoante o exposto acima, não se sujeitando à incidência de contribuição sobre a venda de mudas para plantio, uma vez que a isenção do art. 77, § 2º, do Decreto n. 83.081/79 foi mantida pelo art. 25, § 4º, da Lei n. 8.212/91:

Art. 76. O custeio da previdência social do trabalhador rural é atendido pelas contribuições mensais seguintes:

I - do produtor rural, de 2% (dois por cento) do valor comercial dos produtos rurais, recolhida:

a) pelo adquirente, consignatário ou cooperativa, que ficam sub-rogados, para esse fim, nas obrigações do produtor;

b) pelo produtor, quando ele próprio industrializa os seus produtos ou os vende diretamente ao consumidor ou a adquirente domiciliado no Exterior;

II - do produtor rural, de mais 0,5% (cinco décimos por cento) do valor comercial dos produtos rurais, como adicional a contribuição do item I, para custeio das prestações por acidentes do trabalho e recolhida nos termos das letras "a" e "b" do mesmo item;

III - da empresa em geral ou entidade ou órgão equiparados, vinculados a previdência social urbana, de 2,4% (dois inteiros e quatro décimos por cento) da folha de salário-de-contribuição dos seus empregados, inclusive dos aposentados de que trata a letra "d" do item I do artigo 33, e dos trabalhadores avulsos que lhe prestem serviço.

(...)

Art. 77. Para a arrecadação das contribuições dos itens I e III do artigo 76, compreendo o seu desconto ou cobrança e o seu recolhimento, o cálculo deve ser feito:

(...)

§ 2º A contribuição dos itens I e II do artigo 76 não incide sobre o produto vegetal destinado ao plantio ou reflorestamento nem sobre o produto animal destinado a reprodução ou criação pecuária ou granjeira, quando vendidos pelo próprio produtor a quem os utilize diretamente com essas finalidades, ou, no caso de produto vegetal, por pessoa ou entidade que, registrada no Ministério da Agricultura, se dedique ao comércio de semente e mudas no País.

Tendo em vista que a embargante é produtora de mudas e sementes, correta a interpretação do Juízo a quo:

Interpretando-se literalmente a norma veiculadora da isenção é de se concluir que a venda a consumidores finais de mudas e sementes é indene à tributação. A norma em comento não distinguiu o destinatário da venda e basta que o produto vegetal seja destinado a plantio ou reflorestamento, condição implementada (...). (sic, fl. 79v.)

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário e à apelação, nos termos do art. 557 do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017902-38.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.017902-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP179892 GABRIEL AUGUSTO GODOY e outro(a)
APELADO(A) : MARIO CLEMENTINO COELHO e outro(a)
: MARIA ALVES COELHO
ADVOGADO : SP207457 PABLO LUCIANO SERÓDIO COSTA e outro(a)
APELADO(A) : MENCASA S/A
ADVOGADO : SP139795 MARCELLO BACCI DE MELO e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 190/197, que julgou procedente o pedido para determinar a adjudicação compulsória do imóvel aos autores e o cancelamento da hipoteca que o grava, condenando a ré Mencasa S.A. ao pagamento de multa contratual no valor de R\$ 11.000,00 (onze mil reais), corrigido e acrescido de juros de mora, bem como condenando as rés a arcar com as custas e despesas processuais e com os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do

valor da causa, divididos metade para cada ré.

Alega a CEF, em síntese, o seguinte:

- a) a hipoteca registrada é oponível *erga omnes*, podendo ser oposta a qualquer adquirente;
- b) não havendo quitação do crédito da credora hipotecária, não pode a garantia real ser desconstituída;
- d) os autores estavam cientes da restrição hipotecária, devendo ser respeitado o quanto pactuado entre as partes em razão da força obrigatória dos contratos (fls. 209/212).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 221/226).

A corré Mercasa S.A. informou a decretação de sua falência no âmbito do feito n. 583.00.2004.072955-7 perante a 2ª Vara de Falências e Recuperações Judiciais da Capital (fl. 240).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) *PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...)*.

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A parte autora adquiriu da empresa Mercasa S.A. o imóvel objeto dos autos. Apesar de quitado o débito com a empresa, contudo, a CEF se opõe ao cancelamento do gravame hipotecário instituído pela incorporadora em favor da instituição financeira em garantia ao financiamento referente à construção do empreendimento perante o 8º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo (SP) (fls. 17/70).

A sentença não merece reforma.

Consoante bem apontado pelo MM. Juízo *a quo*, trata-se de matéria objeto da Súmula n. 308 do Superior Tribunal de Justiça:

A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000084-73.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.000084-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CLEONICE ALVES DE SANTANA
ADVOGADO : SP245704 CECI PARAGUASSU SIMON DA LUZ e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP073529 TANIA FAVORETTO e outro(a)
APELADO(A) : COOPERMETRO DE SAO PAULO S/A COOPERATIVA PRO HABITACAO DOS
METROVIARIOS
: MARCELO MARCOS FELICIANO DA SILVA
No. ORIG. : 00000847320044036100 19 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Cleonice Alves de Santana contra a sentença de fls. 377/379, que julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) "entendeu o MM Juiz, que o prazo de recorrer em juízo prescreveu";
- b) não foi cumprida a determinação legal do Decreto-Lei n. 70/66, que consiste na notificação pessoal do mutuário antes de arrematar o imóvel;
- c) somente após a arrematação/adjudicação do imóvel, foi enviada uma carta lhe informando que deveria deixar o imóvel em 15 (quinze) dias;
- d) "a execução extrajudicial que trata o Decreto-Lei 70/66, é originário do regime autoritário que reflete muito bem o pensamento da época, pois é uma forma violenta de cobrança extrajudicial, incompatível com os princípios do juiz natural, da ampla defesa, do contraditório e do devido processo legal, que permite que os mutuários-devedores sejam desapossados do imóvel financiado antes que possam exercer qualquer defesa eficaz, ressaltando que referida medida executória contraria frontalmente nossa Lei Maior, pois, não observa e não aplica os referidos princípios consagrados nos incisos XXXV, LII, LIV e LV do artigo 5º";
- e) não houve a notificação pessoal dos autores, sendo que a notificação que lhe foi enviada, não estava instruída com o demonstrativo analítico do suposto crédito (fls. 381/385).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 399/401).

Decido

Razões recursais dissociadas do conteúdo decisório. Matéria estranha à res in judicium deducta. Não-conhecimento. Não pode ser conhecida, no recurso, matéria estranha à decidida em primeiro grau de jurisdição. É sabido que a pretensão do autor limita o âmbito do provimento jurisdicional, pois vige no nosso sistema processual o princípio da demanda (CPC, art. 2º), a qual é identificada por sua *causa petendi* (CPC, art. 301, § 2º). Por essa razão, dado que a pretensão recursal encontra-se limitada à discussão instalada com a peça inicial, descabe, sem mais, instar o órgão jurisdicional (segundo grau) a apreciar questões inovadoras. As divergências que eventualmente aflorarem entre as partes, caso venham a surgir, podem caracterizar um novo e diverso conflito de interesses, não compreendido no âmbito do objeto litigioso da demanda:

FGTS. PROCESSUAL CIVIL. APELAÇÃO. RAZÕES DISSOCIADAS DA SENTENÇA.

I - Apelação que traz razões dissociadas do conteúdo da sentença infringe o artigo 514, inciso II do Código de Processo Civil.

II - Extinção do processo com exame de mérito em relação a designados autores litisconsortes, nos termos do artigo 269, III do Código de Processo Civil e recurso prejudicado em relação a referidos autores.

III - Recurso da parte autora não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AC n. 98.03.048908-9, Rel. Des. Fed. Peixoto Júnior, j. 06.04.09)

PROCESSO CIVIL - RAZÕES DISSOCIADAS - RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. As razões de recurso tratam da suspensão do leilão extrajudicial, sob o argumento da inconstitucionalidade do DL nº 70/66 e da nulidade da execução extrajudicial decorrente da ausência de notificação pessoal, não guardando qualquer relação com a decisão que negou seguimento ao agravo de instrumento por ser intempestivo, nos termos do artigo 557 do mesmo diploma legal.

2. Estando, portanto, a matéria deduzida nas razões do recurso totalmente divorciada da fundamentação do despacho inicial, não pode ser considerada.

3. Recurso não conhecido.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2008.03.00.040210-0, Rel. Des. Federal Ramza Tartuce, j. 19.01.09)

Do caso dos autos. A sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil. Concluiu-se que a autora não comprovou a aquisição da unidade imobiliária, bem como a anuência do vendedor e do suposto agente fiduciário na efetivação da troca de unidade (fls. 378/379).

Na apelação, foram deduzidas matérias estranhas ao conteúdo da sentença impugnada, sobre a execução extrajudicial e nulidade da arrematação.

Desse modo, o recurso não merece conhecimento, visto que suas razões estão desprovidas de pertinência com o objeto decidido na sentença.

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** da apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002720-50.2012.4.03.6126/SP

2012.61.26.002720-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
APELANTE : MARIA DA PENHA AMORIM
ADVOGADO : SP254750 CRISTIANE TAVARES MOREIRA
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117065 ILSANDRA DOS SANTOS LIMA e outro(a)
No. ORIG. : 00027205020124036126 1 Vr SANTO ANDRE/SP

DESPACHO

Em cumprimento aos termos da Resolução nº 392 do Egrégio Conselho de Administração do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, de 19 de março de 2010, bem com ao peticionado pela autora, Maria da Penha Amorim (fl. 329), encaminhe-se estes autos ao Programa de conciliação, para designação de audiência.

Int.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005694-86.1999.4.03.6103/SP

1999.61.03.005694-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : JOSE MAURICIO MONTALVAO e outro(a)
: ELAINE DE FATIMA MONTALVAO
ADVOGADO : SP083745 WILIS ANTONIO MARTINS DE MENEZES e outro(a)
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP080404B FLAVIA ELISABETE DE O FIDALGO S KARRER
APELADO(A) : OS MESMOS

DESPACHO

Fls. 611/613: Intime-se a parte autora, para que regularize sua representação processual, no prazo de 10 (dez) dias.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

MARCELLE CARVALHO
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001864-45.2000.4.03.6114/SP

2000.61.14.001864-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP241878 ANDRE LUIZ VIEIRA e outro(a)
APELADO(A) : JOSE ROBERTO ABRAO e outro(a)
: VANIA CRISTINA DE CAMPOS ABRAO
ADVOGADO : SP133853 MIRELLE DOS SANTOS OTTONI e outro(a)
APELADO(A) : BANCO BRADESCO S/A CREDITO IMOBILIARIO
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES
ASSISTENTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO

DESPACHO

Certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fls. 500/501 e, observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intime-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

MARCELLE CARVALHO
Juíza Federal Convocada

00012 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005356-25.2012.4.03.6114/SP

2012.61.14.005356-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP321730B TATIANE ANDRESSA WESTPHAL PAPPY e outro(a)
APELADO(A) : CONDOMINIO JURUBATUBA
ADVOGADO : SP154862 LUIZ RIBEIRO OLIVEIRA NASCIMENTO COSTA JUNIOR e outro(a)
No. ORIG. : 00053562520124036114 1 Vr SAO BERNARDO DO CAMPO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação de cobrança proposta pelo Condomínio Jurubatuba em face da Caixa Econômica Federal.

A r. sentença de fls. 59/61 julgou procedente o pedido e condenou a ré no pagamento das despesas condominiais vencidas e que se vencerem até o trânsito em julgado, com correção monetária de acordo com o Manual de Cálculo da Justiça Federal e juros de mora de 1% ao mês a contar do vencimento e multa de 2%. Por fim, fixou custas e honorários advocatícios de 10% sobre o valor da condenação. Em razões recursais de fls. 63/68, pugna a requerida pela reforma da sentença, ao fundamento de que as taxas condominiais são de responsabilidade do fiduciante.

Igualmente inconformado, o autor recorre adesivamente às fls. 81/85, ocasião em que requer a condenação da ré no pagamento das parcelas vincendas até o cumprimento da obrigação.

Contrarrazões às fls. 75/80 e 89/91.

À fl. 93, a parte autora informa que a CEF efetuou o pagamento do débito no âmbito administrativo e pleiteia a aplicação do art. 503 do CPC.

Intimada a se manifestar, a requerida confirmou o pagamento e requereu a extinção do feito sem exame do mérito, nos termos do art. 267, VI, do CPC.

É o sucinto relatório.

Decido.

Vistos na forma do art. 557 do CPC.

O pagamento integral da dívida por parte da ré constitui ato incompatível com a vontade de recorrer.

Sobre o assunto, assim dispõe o Código de Processo Civil:

"Art. 503. A parte, que aceitar expressa ou tacitamente a sentença ou a decisão, não poderá recorrer.
Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem reserva alguma, de um ato incompatível com a vontade de recorrer".

Logo, há que se reconhecida a preclusão a respeito da matéria decidida, pois o apelante praticou ato incompatível com a vontade de recorrer ao pagar o débito impugnado.

Vislumbra-se, portanto, a ocorrência da preclusão lógica, impeditiva do conhecimento do recurso. A esse respeito, Luiz Guilherme Marinoni e Daniel Mitidiero esclarecem, *in verbis*:

"A parte, que aceitar expressamente ou tacitamente a decisão judicial, dela não poderá recorrer. A aceitação da decisão configura fato impeditivo do direito de recorrer. Aceitando a parte a decisão judicial, vê logicamente preclusa a faculdade de recorrer, haja vista a proibição do venire contra factum proprium no processo".

(in Código de processo civil comentado artigo por artigo, São Paulo: Revista dos Tribunais, 2008, p. 519).

Neste sentido, confira-se o seguinte aresto do C. STJ:

"PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. FORNECIMENTO DE MEDICAMENTO. PROCEDIMENTO MÉDICO. ESTADO DE RONDÔNIA. RECONHECIMENTO DA LEGITIMIDADE DO SECRETÁRIO DE SAÚDE. PRÁTICA DE ATO INCOMPATÍVEL COM A VONTADE DE RECORRER. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. Configura-se a prática de ato incompatível com a vontade de recorrer a manifestação do ente estatal exarada em contrarrazões, a qual expressamente reconheceu a legitimidade do Secretário de Saúde para figurar no polo passivo da ação mandamental. Aplica-se, na espécie, o disposto no art. 503 do CPC, que impossibilita o trânsito da irresignação recursal.

2. A título de obiter dictum, saliente-se que a jurisprudência do STJ já reconheceu a legitimidade do Secretário de Saúde como autoridade coatora em mandados de segurança impetrados contra o Estado de Rondônia, objetivando o fornecimento de medicamentos ou a realização de procedimentos médicos.

3. Agravo regimental não conhecido".

(2ª Turma, AgRg no RMS/RO 2012/0273126-0, Rel. Min. Castro Meira, j. 04.06.2013, DJe 13.06.2013).

Considerando a inadmissibilidade da apelação, o recurso adesivo interposto pelo autor às fls. 81/85 resta prejudicado, nos termos do art. 500, III, do CPC.

Ante o exposto, com base no art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento à apelação por manifesta inadmissibilidade e julgo prejudicado o recurso adesivo.**

Intime-se.

Após as formalidades legais, baixem os autos à Vara de origem.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

MARCELLE CARVALHO

Juíza Federal Convocada

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0011965-33.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.011965-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
PROCURADOR : MURILO ALBERTINI BORBA e outro(a)
ADVOGADO : SP000361 PAULO SÉRGIO MIGUEZ URBANO
AGRAVADO(A) : AMBEV BRASIL BEBIDAS S/A
ADVOGADO : SP131351 BRUNO HENRIQUE GONCALVES e outro(a)
: SP187520 FERNANDA ROSELI ZUCARE ALFIERI
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00015225620124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 329/361: Indefiro o pedido, uma vez que se trata de medida que deve ser formulada nos autos do Mandado de Segurança nº 0001522-56.2012.4.03.6100.

No mais, certifique-se o trânsito em julgado da decisão de fl. 327, procedendo às devidas anotações, dando-se baixa na distribuição.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

MARCELLE CARVALHO

Juíza Federal Convocada

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39842/2015

00001 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0013105-33.2006.4.03.6105/SP

2006.61.05.013105-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : EMGEA Empresa Gestora de Ativos
ADVOGADO : SP155830 RICARDO SOARES JODAS GARDEL
REPRESENTANTE : Caixa Economica Federal - CEF
APELADO(A) : JOSE CARLOS MISSIO e outro(a)
: MARCIA DE FATIMA CORSI MISSIO
ADVOGADO : SP241872 THIAGO MARQUES DOMINGUES
PARTE RÉ : SOFORTE CONSTRUCOES E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e outros(as)
: CARLOS ROBERTO BERNARDI
: LEO BERNARDI

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF e por Empresa Gestora de Ativos - EMGEA contra a sentença de fls. 172/179, que extinguiu o feito sem resolução do mérito com relação aos réus Soforte Empreendimentos Imobiliários Ltda., Carlos Roberto Bernardi e Leo Bernardi e julgou procedente o pedido para declarar desconstituída a hipoteca em favor das rés CEF e EMGEA sobre o imóvel objeto dos autos, condenando-as a promover o cancelamento do gravame no respectivo registro imobiliário, bem como a arcar com as despesas processuais e os honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

Alegam as apelantes, em síntese, o seguinte:

- a) a hipoteca registrada é oponível *erga omnes*, podendo ser oposta a qualquer adquirente;
- b) os adquirentes foram negligentes, pois não diligenciaram no sentido de verificar no registro de imóveis se o mesmo estava onerado ou não;
- c) não havendo quitação do crédito da credora hipotecária, não pode a garantia real ser desconstituída;
- d) não há qualquer vício na consecução da hipoteca ou da penhora que legitimem a anulação pretendida;
- e) a quitação do imóvel entre a empresa construtora e os autores extingue apenas a obrigação contratual contraída entre eles, mas não tem o condão de extinguir o direito real que as rés possuem sobre o imóvel, cabendo aos autores acionarem a empresa construtora para reaver o montante pago (fls. 187/198).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 207/219).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A parte autora adquiriu da empresa Soforte Empreendimentos Imobiliários Ltda. o imóvel objeto dos autos. Apesar de quitado o débito com a empresa, contudo, a CEF se opõe ao cancelamento do gravame hipotecário instituído pela incorporadora em favor da instituição financeira em garantia ao financiamento referente à construção do empreendimento perante o 3º Cartório de Registro de Imóveis de Campinas (SP) (fls. 40/131).

A sentença não merece reforma.

Consoante bem apontado pelo MM. Juízo *a quo*, trata-se de matéria objeto da Súmula n. 308 do Superior Tribunal de Justiça:

A hipoteca firmada entre a construtora e o agente financeiro, anterior ou posterior à celebração da promessa de compra e venda, não tem eficácia perante os adquirentes do imóvel.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00002 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021363-96.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021363-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal PAULO FONTES
AGRAVANTE : Instituto Nacional de Colonizacao e Reforma Agraria INCRA
ADVOGADO : DANTE BORGES BONFIM e outro(a)
AGRAVADO(A) : SUZANA JUNQUEIRA LEITE DE MORAES e outro(a)
: EDISON LEITE DE MORAES
ADVOGADO : SP018580 SERGIO DE GODOY BUENO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE ANDRADINA >37ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00058257320044036107 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo interposto pelo INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA contra decisão proferida pelo Juízo Federal da 1ª Vara de Andradina que, nos autos do processo da ação de desapropriação para fins de reforma agrária ajuizada em face de Suzana Junqueira Leite de Moraes e outro, concedeu o prazo suplementar de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de atraso no cumprimento.

Neste recurso, ao qual pretende seja atribuído o efeito suspensivo, obstando a exigibilidade da multa até o pronunciamento definitivo

dessa Colenda Turma.

Sustenta, em síntese, que a aplicação da multa contra a própria parte, em se tratando de pessoa jurídica de direito público, é admitida em hipóteses excepcionais, em que haja descumprimento injustificado, o que não é o caso dos autos, haja vista que as providências inerentes ao cumprimento do foram iniciadas por parte do INCRA.

É o breve relatório.

O autor, ora agravante, ajuizou ação de desapropriação para fins de reforma agrária em face de Suzana Junqueira Leite de Moraes e outro.

À fl. 53, o juiz determinou o seguinte:

Vistos. Consta às fls. 355/359 e 420 pedido dos Réus para levantamento de 80% do valor depositado referente às benfeitorias. Intimado para manifestar-se o INCRA argumenta a pendência da divergência no tocante ao preço do imóvel e a viabilidade da desapropriação, entendendo que a apreciação do pedido deveria ocorrer quando da prolação da sentença. O Ministério Público Federal, referindo-se à matrícula acostada às fls. 324/332, entende ser necessária a intimação do credor hipotecário. Intimados, os Réus apresentaram cópia atualizada da matrícula nº 12.599 (fls. 473/478), onde está demonstrada a quitação das hipotecas. Assim, não vejo óbice para o levantamento requerido. Proceda a secretaria a expedição do edital para conhecimento de terceiros, com prazo de 30 (trinta) dias, e, após, o alvará de levantamento de 80% do valor depositado referente às benfeitorias. Intimem-se. Publique-se. Ciência ao MPF.

Desta decisão agravou o INSTITUTO NACIONAL DE COLONIZAÇÃO E REFORMA AGRÁRIA - INCRA sob nº 2011.03.00.015853-3.

Ao recurso de agravo de instrumento, distribuído à minha Relatoria, foi negado provimento ao agravo de instrumento, com o trânsito em julgado em 16 de abril de 2015.

À fl. 125, o agravante informou que determinou providências necessárias para que seja expedido o edital, conforme item 05 da decisão de fls. 1.362 e seguintes, requerendo a prorrogação do prazo para 45 (quarenta e cinco) dias, com o fim de permitir que todas as medidas internas sejam adotadas para o cumprimento de determinação judicial.

O Juízo de origem concedeu o prazo suplementar de 10 dias, sob pena de multa diária de R\$ 500,00 (quinhentos reais) por dia de atraso no cumprimento.

Adveio, então, este agravo interposto pelo agravante, que pretende a revisão do ato impugnado, de modo a obstar a exigibilidade da multa até o pronunciamento definitivo dessa Colenda Turma.

Feito o necessário esclarecimento, passo ao exame do direito reivindicado.

Inicialmente, destaco que entendo cabível a imposição de astreintes em face do Poder Público. E ressalto que a posição encontra amparo no entendimento jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça, conforme precedentes que transcrevo:

"PROCESSUAL CIVIL. ASTREINTES. ART. 461, § 4º, DO CPC. REDIRECIONAMENTO A QUEM NÃO FOI PARTE NO PROCESSO. IMPOSSIBILIDADE. PRECEDENTES.

1. Na origem, foi ajuizada Ação Civil Pública para compelir o Estado de Sergipe ao fornecimento de alimentação a presos provisórios recolhidos em Delegacias, tendo sido deferida antecipação de tutela com fixação de multa diária ao Secretário de Estado da Justiça e Cidadania, tutela essa confirmada na sentença e na Apelação Cível, que foi provida apenas para redirecionar as astreintes ao Secretário de Segurança Pública.

2. Na esteira do entendimento pacífico do Superior Tribunal de Justiça, admite-se a aplicação da sanção prevista no art. 461, § 4º do CPC à Fazenda Pública para assegurar o cumprimento da obrigação, não sendo possível, todavia, estendê-la ao agente político que não participa do processo e, portanto, não exercitara seu constitucional direito de ampla defesa. Precedentes.

3. In casu, a Ação Civil Pública fora movida contra o Estado de Sergipe - e não contra o Secretário de Estado -, de modo que, nesse contexto, apenas o ente público demandado está legitimado a responder pela multa cominatória.

4. Recurso Especial provido." - Grifei.

(STJ - REsp 1315719/SE - 2ª Turma - rel. Min. HERMAN BENJAMIN, j. 27/08/2013, v.u., DJe 18/09/2013)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. OBRIGAÇÃO DE FAZER. APLICAÇÃO DE MULTA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA (ASTREINTES). POSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA PACÍFICA DO STJ.

1. Esta Corte Superior de Justiça possui entendimento sedimentado de que, em se tratando de obrigação de fazer, é permitida ao Juízo a imposição de multa cominatória ao devedor, mesmo que seja contra a Fazenda Pública. Precedentes: AgRg no REsp 1129903/GO, Rel. Ministro Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, DJe 24/11/2010; AgRg no Ag 1247323/SC, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 01/07/2010; AgRg no REsp 1064704/SC, Rel. Ministro Francisco Falcão, Primeira Turma, DJe 17/11/2008).

2. Agravo regimental não provido." - Grifei.

(STJ - AgRg no REsp 1358472/RS - 1ª Turma - rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, j. 15/08/2013, v.u., DJe 22/08/2013)

Assim, se é permitida a aplicação de multa diária contra a própria Fazenda Pública, na medida em que reste caracterizado o atraso no cumprimento de obrigação de fazer, também no caso em análise, em que o INCRA é o destinatário da ordem.

A multa diária ou "astreintes" são instrumentos previstos no nosso processo civil, com vistas a conferir maior efetividade à jurisdição. O fato de o Poder Público ou seus entes figurarem no polo passivo não pode por si só impedir a cominação, mesmo que estas venham a causar prejuízo ao erário; do contrário estar-se-ia fragilizando o cumprimento das decisões judiciais pela Administração, cuja submissão à lei e à jurisdição é uma das marcas fundamentais do Estado de Direito.

Por outro lado, eventual conduta injustificada do agente público responsável pelo atraso no cumprimento da decisão, que venha a acarretar prejuízos ao erário, por conta da incidência da multa diária, pode ser apurada pelos órgãos competentes, ensejando eventualmente providências de natureza cível e criminal.

E, na hipótese dos autos, em 01 de dezembro de 2014 foi negado provimento aos embargos de declaração, mantendo a decisão que negou provimento ao recurso do INCRA, com trânsito em julgado em 16 de abril de 2015, possibilitando ao expropriado o levantamento de 80% do valor ofertado referentes às benfeitorias.

A natureza complexa do ato administrativo a ser praticado, ou seja, a expedição do edital por parte do INCRA, em face do tempo já decorrido para cumprimento do julgado, já não justifica o descumprimento da ordem judicial.

Além disso, observo que o agravante não trouxe aos autos a decisão anterior, na medida em que se trata de decisão que concedeu o prazo suplementar de 10 dias, para a devida expedição do edital, não havendo que se falar em prazo exíguo para o cumprimento da decisão judicial.

Por outro lado, o valor estipulado a título de multa diária por atraso não é exacerbado e está em conformidade com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade.

Assim, correta a decisão agravada que impôs ao agravante o cumprimento da decisão no prazo suplementar em dez dias, sob pena de multa diária.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso, mas indefiro o efeito suspensivo.

Cumprido o disposto no artigo 526, do Código de Processo Civil, intemem-se os agravados para resposta, nos termos do inciso V, do artigo 527, do Código de Processo Civil.

Dê-se vista ao Ministério Público Federal.

Após, conclusos para julgamento.

Int.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007560-96.2008.4.03.6109/SP

2008.61.09.007560-2/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : ANA PAULA CHINELATTO CONSEGLIERE FERREIRA e outros(as) : RAQUEL HELENA CHINELATTO CONSEGLIERE ROBERTI : RENATA ISABEL CHINELATTO CONSEGLIERI |
| ADVOGADO | : SP183671 FERNANDA FREIRE CANCEGLIERO TREVES e outro(a) |
| APELADO(A) | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP208718 ALUISIO MARTINS BORELLI |
| No. ORIG. | : 00075609620084036109 2 Vr PIRACICABA/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ana Paula Chinelatto Consegliere contra a sentença de fls. 56/57, que julgou improcedentes os embargos, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando as embargantes ao pagamento de custas e honorários, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), e litigância de má-fé, com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- ausência de má-fé, uma vez que, na matrícula do imóvel, não consta averbada nenhum ônus real;
- desconhecia a indicação do bem à penhora pelo *de cuius*;
- desconhecia a existência de qualquer outro processo, anterior a doação do imóvel, que pudesse conter constrição sobre o bem;
- não houve produção de prova pela recorrida, que demonstrasse o conhecimento da penhora ou dos processos anteriores;
- incabível a atribuição de má-fé na presente demanda;
- "assim, considerando que não houve a averbação da penhora na matrícula do imóvel, e que a doação havida foi irregular, entendem as apelantes que deve ser reformada a decisão de origem para que se preceda a desconstituição da penhora sobre a fração ideal de 50% do imóvel objeto da matrícula 47.144" (fls. 64/75).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 78/80).

Decido

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar

as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A sentença julgou improcedentes os embargos, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando as embargantes ao pagamento de custas e honorários, fixados em R\$ 3.000,00 (três mil reais), com fundamento no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil.

O recurso não merece provimento.

Verifico às fls. 12/13, que consta na matrícula do imóvel eventual penhora (29.07.97) realizada em razão da execução em apenso, bem como a doação (12.04.1999) alegada pelas recorrentes.

Com efeito, assim como fundamentado na sentença:

O processo de execução em apenso foi ajuizado em 12.06.1995, pelo Banco Meridional do Brasil S/A, o qual foi posteriormente sucedido pela Caixa Econômica Federal, motivo pelo qual no ano de 2000 os autos foram remetidos para à Justiça Federal. Portanto, ao tempo da doação a execução fiscal já estava em andamento, sendo passível de conhecimento pelas embargantes. Ademais, em petição protocolada em 19.07.1995 o executado Ruthenio Barbosa Consiglieri nomeou à penhora, por livre e espontânea vontade, o imóvel objeto dos presentes embargos (fls. 48).

Desta forma, a penhora efetuada no processo principal foi promovida nos termos da lei.

Ao considerar a hipótese de litigância de má-fé (CPC, art. 17), deve o juiz ponderar se a parte, concretamente, agiu com dolo no sentido de incidir nas sanções cominadas pelo ordenamento processual. Em linha de princípio, o exercício das faculdades inerentes ao contraditório e à ampla defesa, por meio dos recursos existentes em lei (CR, art. 5.º, LIV e LV), não configura, por si só, má-fé processual. É aceitável que a parte exerça o seu *jus spernandi* mais ou menos com o vigor de sua individualidade. Não se deve permitir, isso sim, que a parte atue com plena consciência da ilegalidade de sua pretensão ou defesa, da falsidade de suas afirmações, dos fins

ilícitos a serem alcançados por meio do processo ou, também, que ela retarde o andamento deste de modo intolerável, por meio de expedientes temerários, incidentes infundados e recursos evidentemente procrastinatórios. A caracterização de condutas semelhantes, para render ensejo à penalização pela litigância de má-fé, deve ser suficientemente clara, de modo a não frustrar o direito à defesa sob a especiosa urgência na distribuição de justiça (STJ, AR n. 2837-SP, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 28.06.06; REsp n. 731197-SP, Rel. Min. Teori Zavascki, j. 19.05.05; TRF da 3ª Região, AC n. 1999.03.99.107245-0-SP, Rel. Des. Fed. Souza Ribeiro, j. 04.09.08) Ante o exposto, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para afastar a condenação por litigância de má-fé, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007615-54.2006.4.03.6000/MS

2006.60.00.007615-7/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : WILKER MARIANO COELHO ALVES
ADVOGADO : MS012222 CAIO MADUREIRA CONSTANTINO e outro(a)
APELANTE : ANESIO COELHO ROCHA NETO
ADVOGADO : CHARLES PACHCIAREK FRAJDENBERG (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : MS003905 JOAO CARLOS DE OLIVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00076155420064036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Tratam-se de apelações interpostas por Wilker Mariano Coelho Alves e por Anesio Coelho Rocha Neto contra a sentença de fls. 181/184v., que julgou procedente a ação pauliana, para declarar nula a alienação do imóvel matriculado sob o n. 177.005, no Cartório do Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição de Campo Grande/MS, reestabelecendo o *status quo ante*, retornando o bem ao patrimônio do alienante, condenando os réus ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Wilker Mariano alega, em síntese, o seguinte:

- a) não estão presentes os requisitos para caracterizar a fraude contra credores;
- b) "houve a regular alienação de um imóvel de apelante sem nenhum intuito de fraudar terceiros, credores";
- c) "não havia nenhuma restrição no registro imobiliário, de penhora, constrição, ação judicial em trâmite ou até mesmo a existência do contrato pactuado entre apelante e apelado";
- d) não restou caracterizada a má-fé;
- e) a relação de parentesco entre primos não é suficiente para caracterizar fraude;
- f) não restou comprovado nos autos que alienante e adquirente são primos;
- g) não é possível se considerar que o preço cobrado pelo imóvel é vil e que houve a intenção de fraude, uma vez que quis manter o valor pelo qual adquiriu o imóvel;
- h) quando da alienação do imóvel, não sabia que havia ação judicial em seu desfavor;
- i) "o que deverá ocorrer é que imunidade do credor com relação à transferência da propriedade, e não a anulação do ato jurídico";
- j) concessão dos benefícios da justiça gratuita (fls. 192/201).

Anésio Coelho alega, em síntese, o seguinte:

- a) o débito foi contraído em nome da empresa Leite e Mel Pães e Conveniência Ltda.;
- b) "em que pese os dois figuraram como co-devedores solidários do empréstimo, não se afigura adequado buscar anulação de um negócio jurídico por um deles realizado com o intuito de saldar débito contraído pela empresa";
- c) A CEF não efetuou a busca por outros bens, para comprovar que o réu se desfêz de seu patrimônio até obter a insolvência;
- d) não foi comprovado que o adquirente tinha ciência da execução;
- e) não há que se falar na presença de *eventus damni* e *consilium fraudis*;
- f) "consta nos autos apenas um laudo de avaliação da autora CEF afirmando que o valor real do imóvel é R\$ 122.000,00 (cento e vinte e dois mil reais)", não havendo nenhuma avaliação feita por perito de confiança do juiz ou por oficial de justiça avaliador;
- g) reversão da condenação em honorários, em favor da Defensoria Pública da União (fls. 203/207)

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 210/215).

Decido

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se

manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A sentença julgou procedente a ação pauliana, para declarar nula a alienação do imóvel matriculado sob o n. 177.005, no Cartório do Registro de Imóveis da 1ª Circunscrição de Campo Grande/MS, reestabelecendo o *status quo ante*, retornando o bem ao patrimônio do alienante, condenando os réus ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais).

Os recursos não merecem provimento.

Verifico que Wilker Mariano alienou o imóvel em questão ao seu primo Anésio Coelho Rocha Neto, em 01.06.2006 pelo valor de R\$ 1.000,00 (mil reais) (fs. 10/11).

Consta no laudo de avaliação da Caixa Econômica Federal - CEF, às fs. 19/21, que o valor do imóvel é de R\$ 122.000,00 (cento e vinte e dois mil reais).

Com efeito, assim como fundamentado na sentença:

Na hipótese tratada nos autos, verifica-se a anterioridade do crédito da CEF, em relação à alienação apontada como fraudulenta.

(...)

Assim, considerando o parentesco entre o alienante/devedor e o adquirente, bem como o preço vil da negociação, resta configurado, no caso, o consilium fraudis. [Tab]

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000265-59.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.000265-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : IVANA GIMENES ORQUIZA
ADVOGADO : SP236812 HELIO DO PRADO BERTONI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP196019 GUILHERME SOARES DE OLIVEIRA ORTOLAN e outro(a)
APELADO(A) : GF E LUTFALA LTDA
ADVOGADO : SP147864 VERALBA BARBOSA SILVEIRA e outro(a)
No. ORIG. : 00002655920094036113 3 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Ivana Gimenes Orquiza contra a sentença de fls. 219/224, que rejeitou o pedido deduzido, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando-a ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 1.020,00 (mil e vinte reais), com fundamento no art. 20, §§ 3º e 4º, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) cerceamento de defesa ante a não realização da prova testemunhal;
- b) a perícia realizada não tem credibilidade, pois errou o perito ao presumir que o engenheiro tomou as cautelas necessárias, e o julgador deve desconsiderar o laudo pericial, com fundamento no art. 436 do Código de Processo Civil (fls. 229/236).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 239/241 e 242/251).

Decido.

Nulidade processo civil. Instrução suficiente. Realização de novas provas. Desnecessidade. Cerceamento de defesa. Não-caracterização. Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO ANTECIPADO DA LIDE. PROCESSO SUFICIENTEMENTE INSTRUÍDO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INEXISTÊNCIA. PROVAS. REEXAME. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULAS 05 E 07 DO STJ.

- Inexiste ilegalidade tampouco cerceamento de defesa na hipótese em que o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada.

- As Súmulas n.ºs 05 e 07 do STJ obstam o revolvimento do substrato fático-probatório dos autos em sede de recurso especial (...)." (STJ, AgRMC n. 14.838-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.11.08)

"(...) CERCEAMENTO DE DEFESA. NÃO-OCORRÊNCIA. ARTS. 191, 472 e 485, V, DO CPC (...).

3. Não há falar em cerceamento de defesa, na medida em que é permitido ao magistrado desprezar a produção de provas quando constatar que a questão é unicamente de direito ou que os documentos acostados aos autos são suficientes para nortear seu convencimento. No caso, as instâncias ordinárias, soberanamente, decidiram pela dispensa da instrução probatória (...). (STJ, AgA n. 940.924-SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.10.08)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - CERCEAMENTO DE DEFESA - INOCORRÊNCIA - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO IMPROVIDO - SENTENÇA MANTIDA. 1. Cabe ao Magistrado o exame da necessidade ou não da realização da prova, pois esta se destina a alcançar o seu convencimento, em relação à tese sustentada em Juízo. Nesse sentido, ademais, o Código de Processo Civil, em seu art. 130, faculta ao juiz da causa o indeferimento das diligências inúteis ou meramente protelatórias (...).

Ausência de provas. Ônus do autor. Improcedência. O inciso I do art. 333 do Código de Processo Civil estabelece que cabe ao autor comprovar os fatos que sejam constitutivos de seu direito. Desse modo, a mera alegação da existência de direito não pode servir de fundamento à sua pretensão, implicando na improcedência do pedido inicial:

PROCESSUAL CIVIL. DIREITO PROBATÓRIO. DISTRIBUIÇÃO DA CARGA DA PROVA. PARTE AUTORA QUE INSTRUI MAL A INICIAL. OPORTUNIDADE DE PRODUÇÃO DE NOVAS PROVAS. SILÊNCIO. SENTENÇA. ANULAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE. IMPROCEDÊNCIA DO PEDIDO.

1. Trata-se de recurso especial interposto pela União contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região em que se entendeu pela anulação da sentença porque "[a]usentes, nos autos, os elementos probatórios imprescindíveis ao exame da causa, [...], a ensejar a adequada instrução do processo".

2. Nas razões recursais, sustenta a parte recorrente ter havido violação ao art. 333, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC), ao argumento de que incumbia à parte autora fazer prova do que alegou na inicial, razão pela qual, reconhecida a inexistência de prova dos fatos constitutivos de seu direito, correto seria o julgamento de improcedência do pedido, e não a anulação da sentença a fim de que fossem produzidas novas provas, as quais, em momento algum, foram solicitadas na primeira instância pela própria parte autora.

3. O chamado "ônus da prova" é instituto de direito processual que busca, acima de tudo, viabilizar a consecução da vedação ao non liquet, uma vez que, por meio do art. 333, inc. I, do CPC, garante-se ao juiz o modo de julgar quando qualquer dos litigantes não se desincumbir da carga probatória definida legalmente, apesar de permanecer dúvidas razoáveis sobre a dinâmica dos fatos.

4. Ainda acerca do direito probatório, convém ressaltar que, via de regra, a oportunidade adequada para que a parte autora produza seu caderno probatório é a inicial (art. 282, inc. I, do CPC). Para o réu, este momento é a contestação (art. 300 do CPC). Qualquer outro momento processual que possa eventualmente ser destinado à produção probatória deve ser encarado como exceção.

(...)

9. Por tudo isso, se o autor não demonstra (ou não se interessa em demonstrar), de plano ou durante o processo, os fatos constitutivos de seu direito, mesmo tendo-lhe sido oportunizados momentos para tanto, compete ao magistrado encerrar o processo com resolução de mérito, pela improcedência do pedido, mesmo que, por sua íntima convicção, também o réu não tenha conseguido demonstrar de forma cabal os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do alegado direito do autor.

10. Na espécie, tem-se ação condenatória cujo objetivo é ver a União ressarcir a parte autora por pagamentos derivados de contratos administrativos e realizados com atraso, sem, contudo, fazer incidir a correção monetária.

11. A partir do acórdão que veio a enfrentar embargos infringentes, fica evidenciado que a parte autora simplesmente deixou de, em sua inicial, juntar documentos básicos que comprovassem sua pretensão, provas estas que estavam ao seu alcance produzir - e, mais do que isto, cuja produção a ela é imputada por lei. Trechos do acórdão recorrido (fls. 342/343, e-STJ).

(...)

14. Sendo caso de direitos disponíveis (em relação à autora) e tendo ela permanecido silente em réplica e quando chamada a se manifestar pela produção de outras provas, na verdade, é caso puro e simples de sentença de improcedência. Não há nulidade a ser declarada porque todo o iter processual foi seguido estritamente na forma da lei, sob pena de o Tribunal de origem estar se substituindo às partes na condução de seus interesse patrimoniais (malversação do princípio do dispositivo).

15. A formação de coisa julgada material em desfavor da parte autora, longe de ser pena demasiada, é mera consequência de sua desídia na formação do conjunto probatório, desídia esta que não justifica a anulação de sentença proferida nos termos da lei.

16. Recurso especial provido a fim de julgar o processo extinto com resolução de mérito pela improcedência do pedido. (STJ, 2ª Turma, REsp n. 840.690/DF, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 19.08.10)

Do caso dos autos. A sentença julgou improcedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, I do Código de Processo Civil.

A sentença não merece reforma.

A prova técnica realizada é suficiente para a solução da demanda, não podendo ser ilidida pela prova testemunhal solicitada.

A perícia constatou que o imóvel não confronta com o empreendimento dos réus (80 metros), as fissuras no imóvel da autora decorrem de construção deficiente, realizada sem observância das normas técnicas (fls. 159/163).

Portanto, os réus não são responsáveis pelos danos encontrados no imóvel da parte autora.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 24 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal Relator

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008080-59.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.008080-7/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : MARCELO HENRIQUE BRUSCHI |
| ADVOGADO | : SP152876 CAMILA RAFAEL GOZZO e outro(a) |
| APELADO(A) | : NILTON CEZAR RIBEIRO e outros(as) |
| | : MARIA BERNADETE NOGUEIRA RIBEIRO |
| | : RODRIGO PASCHOALOTTO |
| ADVOGADO | : SP148548 LUIS EDUARDO BETONI e outro(a) |
| APELADO(A) | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP148205 DENISE DE OLIVEIRA e outro(a) |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Marcelo Henrique Bruschi contra a sentença de fls. 174/182, que reconheceu a ilegitimidade passiva de Rodrigo Paschoalotto e extinguiu o feito, sem resolução de mérito, com fundamento no art. 267, VI, do Código de Processo Civil e, no mais, julgou improcedente o pedido deduzido, condenando o autor ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 20% (vinte por cento), do valor da causa.

Alega-se, em síntese, que o pedido deduzido é de constituir em mora os corréus para que sejam obrigados a transferir o financiamento do imóvel ou que providenciem a quitação do saldo devedor, sob pena de rescisão contratual (fls. 185/191).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 197/198).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

A Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00.

Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96.

Trata-se de contrato de gaveta firmado em 11.11.02 (fls. 44/49), objetivando a transferência dos direitos e obrigações constantes de

contrato de mútuo habitacional celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação em 21.05.99 (fls. 20/39).
Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.
Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.
Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001590-61.2003.4.03.6119/SP

2003.61.19.001590-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP096186 MARIA AUXILIADORA FRANCA SENNE e outro(a)
APELADO(A) : DOLORES DE ANDRADE OLIVEIRA
ADVOGADO : SP198347 ADRIANO MUNHOZ MARQUES e outro(a)
APELADO(A) : CAIXA SEGUROS S/A
ADVOGADO : SP022292 RENATO TUFI SALIM

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 231/233v., que julgou procedente o pedido deduzido para determinar à ré que mantenha a cobrança da parcela referente ao seguro na faixa etária originariamente contratada, condenando a ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 500,00 (quinhentos reais).

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) ilegitimidade passiva;
- b) inaplicabilidade do Código de Defesa do Consumidor (fls. 243/248)

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 258/272).

Decido.

Seguro Habitacional. Legitimidade passiva da Caixa Econômica Federal. Caracterização. A Caixa Econômica Federal é estipulante do contrato de seguro e, nessa condição, equipara-se ao segurado para os efeitos de contratação e manutenção do seguro (DL n. 73/66, art. 21, *caput*). Há precedentes do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o estipulante pode figurar no polo passivo da ação promovida pelo segurado, quando eventualmente incidir em falta que impeça a cobertura do seguro pela seguradora (STJ, 3ª Turma, REsp n. 49.668-MG, Rel. Min. Costa Leite, unânime, j. 08.08.94, DJ 05.09.94, p. 23.104; 3ª Turma, REsp n. 140.315-MG, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, unânime, j.23.06.98, DJ 21.09.04, p. 158). A respeito da discussão sobre o valor do prêmio "é inegável a legitimidade do agente financeiro que se acoberta da álea, para a discussão da juridicidade do prêmio" (STJ, 1ª Turma, REsp n. 542.513-P, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 04.03.04, DJ 22.03.04, p. 234). Portanto, de diversas maneiras a Caixa Econômica Federal revela sua pertinência subjetiva para ação relativa à indenização decorrente de sinistro: interfere no processamento da liquidação e tem evidente interesse no resultado da indenização a ser paga, pois, em princípio, seria destinada à amortização do saldo devedor do contrato de mútuo do qual é credora. Por fim, incidem ainda as regras da Portaria n. 243, de 28.07.00, do Ministério da Fazenda, cujo art. 1º determinou ao IRB - Brasil Resseguros S/A (IRB-Brasil Re.) que transferisse à Caixa Econômica Federal "os saldos da reserva técnica do seguro Habitacional do Sistema Financeiro da Habitação (SH) e os demais recursos do SH registrados na subconta específica do Fundo de Compensação de Variações Salariais (FCVS), e todo e qualquer desse seguro em poder da IRB-Brasil Re.", complementando o art. 5º, III, da mesma Portaria que, na administração do seguro Habitacional (SH), incumbe a Caixa Econômica Federal efetuar o processamento e o controle dos repasses relativos a déficit e superávit da apólice de competência do FCVS.

Código de Defesa do Consumidor. Aplicabilidade. Derrogação das cláusulas contratuais subordinadas à alteração econômica.

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS. No entanto, somente se autoriza a derrogação das cláusulas contratuais na hipótese de superveniente alteração objetiva das condições econômicas, pelas quais o agente financeiro se locupletaria indevidamente mediante o ilegítimo encargo suportado pelo mutuário:

EMENTA: PROCESSO CIVIL - SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - CONTRATO COM COBERTURA DO FCVS - INAPLICABILIDADE DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR SE COLIDENTES COM AS REGRAS DA LEGISLAÇÃO PRÓPRIA.

1. O CDC é aplicável aos contratos do SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO, incidindo sobre contratos de mútuo.
2. Entretanto, nos contratos de financiamento do SFH vinculados ao FUNDO DE COMPENSAÇÃO DE VARIAÇÃO SALARIAL - FCVS, pela presença da garantia do Governo em relação ao saldo devedor, aplica-se a legislação própria e protetiva do mutuário hipossuficiente e do próprio Sistema, afastando-se o CDC, se colidentes as regras jurídicas.
3. Os litígios oriundos do SFH mostram-se tão desiguais que as Turmas que compõem a Seção de Direito Privado examinam as

ações sobre os contratos sem a cláusula do FCVS, enquanto as demandas oriundas de contratos com a cláusula do FCVS são processadas e julgadas pelas Turmas de Direito Público.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200201597565-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, maioria, j. 28.02.07, DJ 16.04.07, p. 158)

EMENTA: RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO - SFH. COBERTURA DO FCVS. NÃO INCIDÊNCIA DO CÓDIGO DE DEFESA DO CONSUMIDOR - CDC. AVENÇA DE FEIÇÃO PÚBLICA. NORMAS DE DIREITO ADMINISTRATIVO. PRECEDENTE DA 1ª SEÇÃO DESTE STJ (...).

1. A incidência do Código de Defesa do Consumidor nos contratos de financiamento para aquisição de casa própria regidos pelas regras do SFH foi decidida pela Primeira Seção no sentido de que: (i) naqueles contratos regidos pelo FCVS, cujo saldo devedor é suportado por fundo público gerido pela CEF, sua feição pública atrairá a incidência de normas do direito administrativo pertinentes, com exclusão das normas de direito privado; (ii) Ao contrário, nos contratos sem a cobertura do FCVS, sua natureza privada atrairá a incidência das normas civilistas e do Código de Defesa do Consumidor, consoante assente no âmbito da Primeira Seção deste Sodalício. (REsp 489.701 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Primeira Seção, julgado em 28 de fevereiro de 2007) (...).

(STJ, 1ª Turma, REsp n. 200500299115-PB, Rel. Min. Luiz Fux, unânime, j. 17.05.07, DJ 31.05.07, p. 334)

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

Rejeitada a preliminar de ilegitimidade passiva, na medida em que a Caixa Econômica Federal é estipulante do contrato de seguro e, nessa condição, equipara-se ao segurado para os efeitos de contratação e manutenção do seguro (DL n. 73/66, art. 21, *caput*).

O Código de Defesa do Consumidor é aplicável aos contratos de financiamento do SFH não cobertos pelo FCVS.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557, do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0019260-63.2013.4.03.9999/MS

2013.03.99.019260-3/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : CLOVIS ALVES DE ABREU e outros(as)
: JOSE LUIZ DE ABREU
: APARECIDA AVENIA ABREU
ADVOGADO : SP185426 GILBERTO MARTIN ANDREO
APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00041481820088120017 1 Vr NOVA ANDRADINA/MS

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Clóvis Alves de Abreu e outros contra a sentença de fls. 129/137, que julgou improcedentes os embargos, com fundamento nos art. 740 e art. 333, I, ambos do Código de Processo Civil e condenou os embargantes ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), observando o art. 12 da Lei n. 1.060/50. Alega-se, em síntese, o seguinte:

- contradição na sentença, uma vez que o Juízo *a quo* "afirma que não é admitida a oposição de embargos a execução fiscal quando ainda não garantida a dívida, se fosse esse o entendimento, porque então não indeferiu a inicial de plano, no entanto, recebeu os embargos como sendo bom" (*sic*, fl. 194);
- o crédito tem origem em contrato de cédula rural com valor de R\$ 32.412,16 (trinta e dois mil quatrocentos e doze reais e dezesseis centavos), com vencimento em 31.10.05, tendo sido retificado o valor em 31.10.06, portanto, está prescrito;
- a CDA não goza de certeza, exigibilidade e liquidez, uma vez que não cumpre os requisitos do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.803/80;
- ilegalidade da MP n. 2.196/01;
- os juros de mora e encargos contratuais não estão calculados conforme o contrato originário, violando o art. 5º, II, da Constituição da República, o Decreto Lei n. 2.952/83 e o Decreto Lei n. 167/67;
- as Leis n. 9.138/95, Lei n. 10.437/02 e Lei n. 10.696/03 permitiram o alongamento das dívidas rurais;
- os embargantes não foram notificados da cessão dos créditos (fls. 141/160 e 184/203).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 168/178).

Decido.

Embargos. Penhora. Desnecessidade. CPC, art. 738. Aplicabilidade à execução fiscal. O art. 738 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei n. 11.382/06, estabelece que o prazo para os embargos do devedor se inicia na data da juntada aos autos

do mandado de citação. Portanto, para embargar, o devedor não precisa mais oferecer bens à penhora. Sendo assim, a nova regra processual não prejudica o regular exercício do direito de defesa e, em consequência, o devido processo legal: é franqueado ao devedor o acesso ao Poder Judiciário para deduzir todas suas alegações sem que para tanto tenha que disponibilizar parte de seu patrimônio para garantir o juízo. A aplicação da nova regra, em síntese, é benéfica ao executado, não se justificando sua inaplicabilidade sob o especioso fundamento de que prevaleceria a *lex specialis* que disciplina a execução fiscal, notadamente na parte em que condiciona o exercício do direito de defesa à garantia do juízo (Lei n. 6.830/80, art. 16, § 1º). É que essa regra tem por escopo resguardar os interesses da Fazenda Pública que, desde logo, pode ultimar a constrição patrimonial sem a qual não há como se suspender a execução fiscal. Ocorre que o art. 739-A do Código de Processo Civil, também acrescido pela Lei n. 11.382/06, dispõe que os embargos não terão efeito suspensivo. A nova sistemática favorece ambas as partes: de um lado, liberta o devedor do encargo de oferecer bens à penhora e sofrer constrição patrimonial para exercer seu direito de defesa; de outro, torna compatível o direito de defesa com o andamento da execução, facultando ao credor encetar diligências com o objetivo de obter bens penhoráveis. A suspensão da execução advirá, conforme o caso, quando a penhora se realizar (AG n. 2008.03.00.009706-5, Rel. Des. Fed. André Nekatschalow, decisão, 26.03.08).

CDA. Presunção de legitimidade. Tanto o art. 204 do Código Tributário Nacional quanto o art. 3º da Lei n. 6.830/80 estabelecem a presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita. Essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado. Portanto, não basta invocar que a Certidão de Dívida Ativa não preenche os requisitos do art. 202, II, do Código Tributário Nacional e do art. 2º, § 5º, da Lei n. 6.830/80 para que se infirme a presunção legal: **EMBARGOS À EXECUÇÃO - MULTA POR INFRAÇÃO DE LEI PREVIDENCIÁRIA - NULIDADE PROCESSUAL - NULIDADE DO PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - NULIDADE DA CDA - INOCORRÊNCIA - SENTENÇA MANTIDA.** (...)

4. O título executivo está em conformidade com o disposto no art. 202 do CTN e no § 5º do art. 2º da Lei 6830/80, não tendo a executada conseguido elidir a presunção de liquidez e certeza da dívida inscrita.

(...)

10. Preliminares rejeitadas. Razões de fls. 139/147 não conhecidas.

Recurso de fls. 87/119 improvido. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2001.03.99.05034-8, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 06.12.04)

EMBARGOS À EXECUÇÃO - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - TRABALHADOR QUE PRESTA SERVIÇO DE NATUREZA URBANA A PRODUTOR RURAL - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO DO INSS E REMESSA OFICIAL, TIDA COMO INTERPOSTA, PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. A certidão de dívida ativa contém a sua origem, a natureza e o fundamento legal, com todos os requisitos determinados nos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º, da Lei 6830/80, devidamente esclarecidos nos campos respectivos.

2. A dívida ativa é líquida, quanto ao seu montante, e certa, quanto a sua legalidade, até prova em contrário. No caso a embargante não trouxe aos autos qualquer documento que a infirmasse, de modo a sustentar a arguição da nulidade da CDA. Aliás, os argumentos da embargante, quando se reporta à nulidade do processo administrativo, são muito genéricos, não chegando a apontar em que consistiria a alegada nulidade.

(...)

5. Preliminar rejeitada. Recurso do INSS e remessa oficial, tida como interposta, providos. Sentença reformada.

(TRF da 3ª Região, AC n. 92.03.09.3059-6, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 28.03.05)

Cédula de crédito rural. Cessão à União. Legitimidade. A Medida Provisória n. 2.196-3, de 24.08.01, autorizou a União a adquirir créditos decorrentes de financiamento agrícola contratados com o Banco do Brasil. Com a cessão do crédito, sub-roga-se a União nos direitos e obrigações a ele relacionados, legitimando-se para figurar como parte em ações judiciais que tenham por objeto o negócio jurídico, ainda que tenha contratado a instituição financeira para administrá-lo, pois se trata de defesa de direito que lhe é próprio: **PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. OPERAÇÕES DE CRÉDITO RURAL REALIZADAS COM O BANCO DO BRASIL S/A. ALONGAMENTO DA DÍVIDA AUTORIZADO POR LEI E RESOLUÇÃO DO CONSELHO MONETÁRIO NACIONAL. REPASSE DOS CRÉDITOS À UNIÃO MEDIANTE CONTRATO DE CESSÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL PARA PROCESSAR E JULGAR O FEITO DE ORIGEM, EM QUE OS AUTORES OBJETIVAM A DECRETAÇÃO DE NULIDADE DAS CLÁUSULAS QUE MAJORARAM SEU DÉBITO. AGRAVO LEGAL A QUE SE NEGA PROVIMENTO.**

(...)

II - As operações realizadas com o Banco do Brasil S/A tiveram seus créditos repassados por esse agente financeiro para a UNIÃO, mediante contrato de cessão de crédito, transação essa autorizada pela MP nº 2.196-3, de 24/08/2001.

III - A UNIÃO se subrogou nos créditos de tal agente, daí decorrendo a necessidade de figurar no polo passivo da lide e, em consequência, o feito deve ser processado e julgado perante a Justiça Federal de origem.

IV - Agravo Legal que se nega provimento.

(TRF da 3ª Região, AI n. 2011.03.00.013874-1, Rel. Des. Fed. Antonio Cedenho, j. 16.01.12)

REVISIONAL. CÉDULA DE CRÉDITO RURAL. APLICABILIDADE DO CDC. LEGITIMIDADE PASSIVA. BANCO DO BRASIL. UNIÃO. PRESCRIÇÃO. DECADÊNCIA. LIMITAÇÃO DOS JUROS. CAPITALIZAÇÃO MENSAL. SUBSTITUIÇÃO DO ÍNDICE DE CORREÇÃO MONETÁRIA. ENCARGOS MORATÓRIOS. DESCARACTERIZAÇÃO DA MORA. MANUTENÇÃO DOS BENEFÍCIOS. LEI Nº 10.437/02. SUCUMBÊNCIA.

(...)

A União, na condição de credora, por conta de cessão de créditos havida pelo Banco do Brasil, nos termos da MP 2.196-3/01, é parte legítima para responder à ação que visa o alongamento de dívida resultante de cédula de crédito rural, pois tem interesse econômico e jurídico na demanda.

3. O Banco do Brasil, na qualidade de instituição financeira participante do Programa de Securitização de Dívidas de Crédito Rural, do Sistema Nacional de Crédito Rural, age por delegação do Poder Público, formalizando os financiamentos rurais por meio da emissão de cédula de crédito rural (Lei nº 9.138/95, art. 4º, parágrafo único). O agir por delegação de poder não afasta a sua legitimidade.

4. A presente ação declaratória possui natureza de direito pessoal, aplicando-se os prazos previstos no artigo 177 do Código Civil de 1916 (20 anos) e no artigo 205 do Código Civil de 2002 (10 anos).

5. O prazo decadencial previsto no art. 26 da Lei 8.078/90 refere-se à discussão dos vícios aparentes de produtos ou serviços, o que não se confunde com o questionamento judicial de cláusulas contratuais tidas como ilegais ou abusivas, situação compatível com a presente ação de revisão de contrato.

(...)

(TRF da 4ª Região, ApelReex n. 2006.70.10000389-1, Rel. Des. Fed. Marga Inge Barth Tessler, j. 14.04.10)

ADMINISTRATIVO. REVISÃO DE CONTRATO DE MÚTUO DE CRÉDITO RURAL. DÍVIDA SECURITIZADA NOS TERMOS DA LEI Nº 9.138/95. DISCUSSÃO DE CRITÉRIOS DE ATUALIZAÇÃO DO DÉBITO. SENTENÇA DO JUÍZO ESTADUAL QUE REJEITA PRELIMINAR DE ILEGITIMIDADE PASSIVA DO BANCO DO BRASIL EM RAZÃO DA CESSÃO DE CRÉDITOS PREVISTA NA MP 2.196/2001. LEGITIMIDADE PASSIVA AD CAUSAM DA UNIÃO. COMPETÊNCIA DA JUSTIÇA FEDERAL. ANULAÇÃO DA SENTENÇA E DOS ATOS DECISÓRIOS DESDE A CITAÇÃO.

1. O Banco do Brasil S/A, na qualidade de instituição financeira participante do Programa de Securitização de Dívidas de Crédito Rural, do Sistema Nacional de Crédito Rural, age por delegação do Poder Público, formalizando os financiamentos rurais por meio da emissão de cédula crédito rural (Lei nº 9.138/95, art. 4º, parágrafo único).

2. Desde a edição da Lei nº 9.138/95, esta Corte reconhece que a União deve integrar a lide como litisconsorte passiva necessária, uma vez que o Tesouro Nacional é o garantidor das operações de alongamento das dívidas, segundo condições estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional (Lei nº 9.138/95, arts. 1º, § 1º; 5º, § 1º; 6º e 8º).

3. Sendo o Tesouro Nacional garantidor das operações de alongamento das dívidas, segundo condições estabelecidas pelo Conselho Monetário Nacional, possui a União interesse na demanda.

4. Pela MP 2.196/2001, os créditos alongados, ou não, foram transferidos à União, que se já detinha legitimidade para integrar a lide como garantidora, passa a necessariamente integrar a demanda como titular do crédito.

5. Compete à Justiça Federal, nos termos do artigo 109 da CF, processar e julgar ação relativa a crédito rural que tenha a União como garantidora do crédito ou em que seja o titular do mesmo, em razão da assunção do mesmo em decorrência de norma legal. 6. O reconhecimento da legitimidade da União para inscrever os referidos créditos como dívida ativa e a possibilidade de manejar sua cobrança ressaltam a necessidade de sua integração a lide que pretenda discutir o valor do débito atualizado.

7. Sentença do Juízo Estadual anulada.

8. Decisões incidentais anuladas até o momento da citação inicial, quando a União deveria ter sido chamada a integrar a lide.

(TRF da 1ª Região, AC n. 2006.01.99003310-3, Rel. Des. Fed. Selene Maria de Almeida, j. 30.06.10)

A União não executa o título cambial (cédula de crédito rural), mas a dívida originária do contrato, inscrita em dívida ativa e submetida ao rito da Lei n. 6.830/80, nos termos do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça em julgamento submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CÉDULA RURAL HIPOTECÁRIA. MP Nº 2.196-3/01. CRÉDITOS ORIGINÁRIOS DE OPERAÇÕES FINANCEIRAS CEDIDOS À UNIÃO. MP 2.196-3/2001. DÍVIDA ATIVA DA UNIÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA (...).

1. Os créditos rurais originários de operações financeiras, alongadas ou renegociadas (cf. Lei n. 9.138/95), cedidos à União por força da Medida Provisória 2.196-3/2001, estão abarcados no conceito de Dívida Ativa da União para efeitos de execução fiscal - não importando a natureza pública ou privada dos créditos em si -, conforme dispõe o art. 2º e § 1º da Lei 6.830/90, verbis:

"Art. 2º Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não-tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal. §1º. Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o art. 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda."

2. Precedentes: REsp 1103176/RS, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJ 08/06/2009; REsp 1086169/SC, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/03/2009, DJ 15/04/2009; AgRg no REsp 1082039/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJ 13/05/2009; REsp 1086848/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJ 18/02/2009; REsp 991.987/PR, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/09/2008, DJe 19/12/2008.

(...)

6. Recurso especial parcialmente conhecido e, nesta parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

(STJ, REsp n. 1123539, Rel. Min. Luiz Fux, j. 09.12.09)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou improcedentes os embargos, com fundamento nos art. 740 e art. 333, I, ambos do Código de Processo Civil e condenou os embargantes ao pagamento das despesas processuais e honorários advocatícios no valor de R\$ 3.000,00 (três mil reais), observando o art. 12 da Lei n. 1.060/50.

A sentença não merece ser reformada.

Não se verifica a alegada prescrição da dívida, uma vez que, conforme o próprio embargante afirma a dívida venceria em 31.10.05, tendo sido ajuizada a execução fiscal em 11.04.08, logo não decorrido o prazo prescricional quinquenal (fls. 14/18).

A Medida Provisória n. 2.196-3, de 24.08.01, autorizou a União a adquirir créditos decorrentes de financiamento agrícola contratados com o Banco do Brasil, sendo o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, no sentido de que a execução fiscal é o meio adequado à cobrança de dívidas relativas as cédulas de crédito rural cedidas à União, portanto, a CDA goza de presunção de liquidez e certeza da dívida ativa regularmente inscrita e essa presunção somente pode ser afastada mediante prova inequívoca a cargo do sujeito passivo ou do executado.

Ademais, conforme documentação juntada aos autos verifica-se que os embargantes foram comunicados pelo Banco do Brasil da alteração do credor e vencimento antecipado da dívida (fls. 90/112).

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557, ambos do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030904-36.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.030904-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : FLAFY MECANICA E COM/ LTDA -ME
ADVOGADO : SP225583 ANDRE LUIZ NAVES SILVA FERRAZ (Int.Pessoal)
: DPU (Int.Pessoal)
APELADO(A) : SHUTTLE TRANSPORTES ESPECIAIS LTDA
ADVOGADO : SP171898 PAULA EGUTE e outro(a)
PARTE RÉ : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP172328 DANIEL MICHELAN MEDEIROS e outro(a)
PARTE RÉ : Banco do Brasil S/A
ADVOGADO : SP114904 NEI CALDERON e outro(a)
No. ORIG. : 00309043620084036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Shuttle Transportes Especiais Ltda contra a sentença de fls. 236/242, declarada a fls. 250/251, que:

- julgou extinto o feito, por incompetência absoluta, com relação ao Banco do Brasil S/A, condenando a parte autora ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em R\$ 1.000,00 (um mil reais);
- julgou procedente o pedido deduzido para declarar a nulidade das duplicatas n. DMI 339A e n. DMI 339M, ambas no valor de R\$ 1.300,00 (um mil e trezentos reais), protestadas perante o 2º Tabelionato de Protestos de Títulos da Capital de Goiânia (GO), determinando o cancelamento definitivo de seus protestos;
- condenou a parte ré ao pagamento de indenização por danos morais no importe de R\$ 2.600,00 (dois mil e seiscentos reais) para cada ré, acrescidos de correção monetária e juros de mora a partir da data da sentença, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal;
- condenou a parte ré ao reembolso das custas processuais e ao pagamento de honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), pro rata, acrescidos de correção monetária, nos termos do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos da Justiça Federal.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- nulidade da citação por hora certa;
 - ilegitimidade passiva;
 - as duplicatas foram transmitidas à CEF por endosso translativo, o que caracteriza sua responsabilidade para responder pelos danos causados;
 - ônus da prova cabe ao autor;
 - inexigibilidade dos títulos de crédito (fls. 255/266).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 268/274).

Decido.

Ação de indenização. Protesto de título. Endosso-translativo. Legitimidade passiva *ad causam* do endossatário. Segundo a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, o endossatário é parte legítima em ação de indenização por dano decorrente de duplicata com endosso-translativo:

DIREITO CIVIL E CAMBIÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC.

DUPLICATA DESPROVIDA DE CAUSA RECEBIDA POR ENDOSSO TRANSLATIVO. PROTESTO. RESPONSABILIDADE DO ENDOSSATÁRIO.

1. Para efeito do art. 543-C do CPC: O endossatário que recebe, por endosso translativo, título de crédito contendo vício formal, sendo inexistente a causa para conferir lastro a emissão de duplicata, responde pelos danos causados diante de protesto indevido, ressalvado seu direito de regresso contra os endossantes e avalistas.

2. Recurso especial não provido.

(STJ, REsp n. 1.313.256, Rel. Min. Raul Araújo, unânime, j. 03.08.10)

Responde pelos danos decorrentes de protesto indevido o endossatário que recebe por endosso translativo título de crédito contendo vício formal extrínseco ou intrínseco, ficando ressalvado seu direito de regresso contra os endossantes e avalistas. (Súmula n. 575)

Inscrição indevida em cadastro de proteção ao crédito. Prova do dano. Desnecessidade. Entende-se desnecessária a prova do dano decorrente da inscrição indevida em cadastro de proteção ao crédito. Precedentes do STJ (AGA n. 979.810, Rel. Min. Sidnei Beneti, j. 11.03.08; RESP n. 943.653, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 13.05.08 e RESP n. 674.796, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, j. 25.10.05).

Valor da indenização. Objetivos: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. Montante ínfimo ou que acarrete o enriquecimento sem causa. Inadmissibilidade. A indenização por dano moral tem duplo objetivo: ressarcir a vítima e desestimular a reincidência. O montante da reparação não pode, assim, ser ínfimo nem exagerado, acarretando o enriquecimento sem causa da parte prejudicada.

CEF. Correção monetária. Juros de mora. Em ações condenatórias, propostas a título de indenização por danos morais, devem ser aplicados os termos do Capítulo IV, "Ações condenatórias em geral", do Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal, aprovado pela Resolução n. 134, do Conselho da Justiça Federal, de 21 de dezembro de 2010. Portanto, são devidos juros moratórios de 6% (seis por cento) ao ano, observado o limite prescrito nos arts. 1.062 e 1.063 do Código Civil de 1916, até a entrada em vigor do novo Código Civil, quando, então, deve-se aplicar a regra contida no art. 406 deste último diploma legal, a qual corresponde à Taxa Selic, ressalvando-se a não-incidência de correção monetária, pois é fator que já compõe a referida taxa (STJ, REsp n. 200700707161, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. 16.02.11). Os juros moratórios fluem a partir do evento danoso (STJ, Súmula n. 54), ainda que omissivo o pedido inicial ou a condenação (STF, Súmula n. 254). Insta observar que não se aplica o disposto no art. 1º-F da Lei n. 9.494, de 10.09.97, com a redação dada pela Lei n. 11.960, de 29.06.09, voltado unicamente às condenações impostas à Fazenda Pública. Por sua vez, a correção monetária incidirá a partir da data do arbitramento (STJ, Súmula n. 362), mesmo que omissivo o pedido exordial ou a sentença (Manual de Cálculos, Capítulo IV, item 4.1.2), devendo ser observados os seguintes critérios de atualização monetária em liquidação de sentença: a) aplica-se o Manual de Cálculos, "Ações Condenatórias em Geral" (Lei n. 6.899/81); b) não incidem os expurgos inflacionários, mas tão-somente os índices oficiais previstos no Manual de Cálculos; c) a TR deve ser substituída pelo INPC, como ressalvado pelo próprio Manual de Cálculos (ADIn n. 493); d) a partir de 11.01.03, incide somente a Selic (NCC, art. 406 c. c. o art. 84, I, da Lei n. 8.981/95), que por cumular atualização monetária e juros, impede a incidência destes a título moratório ou remuneratório.

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

Não conheço do agravo retido de fls. 222/227, interposto pela CEF contra a decisão de fl. 222, que indeferiu o pedido de produção de prova oral, na medida em que não reiterado em razões de apelação ou contrarrazões.

A legitimidade passiva da apelante decorre da sua condição de sacadora e endossante das duplicatas, as quais deram origem ao dano. O representante legal da empresa ré foi citado por hora certa, na pessoa de Percival Viana Filho, em 28.03.09 (fls. 139/140). Em 04.06.09 certificou-se a não manifestação do réu (fl. 165), ensejando a expedição de ofício à Defensoria Pública da União para nomeação de curador especial (fl. 197), não havendo que se falar em cerceamento de defesa.

A Caixa Econômica Federal realizou os protestos por falta de pagamento das duplicatas n. 339A e n. 339B, todas com endosso translativo (fl. 51).

Referidas duplicatas foram emitidas e, transferidas para a CEF via endosso, foram levadas a protesto.

Em inquérito policial instaurado para apurar a emissão indevida dos títulos, a corré Flafy Mecânica e Comércio Ltda manifestou-se favorável ao cancelamento dos protestos, e a autora sustentou desconhecer as assinaturas lançadas nas notas fiscais originárias (fls. 35/39).

Tendo em vista que a CEF não se desincumbiu de verificar a existência de relação jurídica anterior, implicando em responsabilidade civil o protesto indevido, nos termos da Súmula n. 475 do STJ, segundo a qual *responde pelos danos decorrentes de protesto indevido o endossatário que recebe por endosso translativo título de crédito contendo vício formal extrínseco ou intrínseco, ficando ressalvado seu direito de regresso contra os endossantes e avalistas.*

Ante o exposto, **NÃO CONHEÇO** do agravo retido e **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 25 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00010 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004764-57.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.004764-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : PLASAC PLANO DE SAUDE LTDA
ADVOGADO : SP076996 JOSE LUIZ TORO DA SILVA e outro(a)
APELADO(A) : Agencia Nacional de Saude Suplementar ANS
ADVOGADO : SP202700 RIE KAWASAKI e outro(a)
No. ORIG. : 00047645720114036100 12 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fl. 268: Defiro o pedido de vista dos autos formulado pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS, pelo prazo requerido. Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.
MARCELLE CARVALHO
Juíza Federal Convocada

00011 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0004317-22.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.004317-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : TIC TIC EMPRESA DE TAXIS LTDA
ADVOGADO : SP124518 CRISTIANE APARECIDA REGIANI GARCIA e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00043172220084036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta pela União contra a sentença de fls. 155/166, que julgou procedentes os embargos à execução, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, "a fim de desconstituir o débito objeto da NFLD n. 101242" e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 20, § 2º, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) existência de vínculo empregatício entre os motoristas de táxis que dirigem os veículos de propriedade da embargante;
- b) a Orientação Normativa MPAS/SPS n. 8/97 considera como empregado o motorista de táxi que firma contrato de locação de veículo com a empresa de táxi;
- c) o crédito representado pelo DECAD n. 312882939 (NFLD n. 101242) deve ser considerado válido e exigível (fls. 172/177).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 181/187).

Decido

Vínculo empregatício. Ônus da prova. O fiscal tem liberdade para discordar das declarações da empresa e considerar existente o vínculo e, conseqüentemente, devidas as contribuições sociais a cargo do empregador. Desse modo, cabe à empresa demonstrar, caso a caso, a não configuração de relação de emprego (pessoalidade, continuidade, subordinação e onerosidade):

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO AO FGTS. VALORAÇÃO DA PROVA PELO MAGISTRADO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO.

I. A embargada ajuizou a ação de execução fiscal em face da sociedade empresária sob o fundamento do não recolhimento de contribuições ao FGTS, tendo sido constatado pelo fiscal previdenciário que determinados funcionários não se enquadravam na categoria de trabalhadores autônomos, uma vez que estavam caracterizados os elementos de vínculo empregatício conforme o artigo 3º da CLT.

II. A oitiva da testemunha e os documentos juntados aos autos não são suficientes para elidir as conclusões da fiscalização. III. Apelação desprovida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 2003.03.99.024592-4, Rel. Juiz Fed. Conv. Nelson Porfirio, j. 14.12.10)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AUTÔNOMOS. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. FISCALIZAÇÃO. CONSTATAÇÃO. CDA. LIQUIDEZ E CERTEZA. EXIGIBILIDADE. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA MANTIDA. APELAÇÃO DESPROVIDA.

I - Não se pode negar à autarquia previdenciária a função de verificar a verdadeira função do trabalhador na empresa, objetivando seu correto enquadramento para efeitos previdenciários. Destarte, é admissível que a autoridade administrativa, considerando determinados trabalhadores como empregados, efetue o lançamento relativo às contribuições previdenciárias

decorrentes dessa situação jurídica.

II - No caso, a Fiscalização do INSS constatou in loco que os supostos autônomos eram na realidade empregados, porque exerciam as suas funções com habitualidade, pessoalidade, continuidade, subordinação e onerosidade, requisitos essenciais da relação de emprego (CLT, arts. 2º e 3º).

III - A embargante não ilidiu a presunção de liquidez e certeza do título executivo (CDA), sendo que as testemunhas ouvidas em Juízo acabaram confirmando os vínculos empregatícios.

IV - Apelação da embargante desprovida. Sentença mantida.

(TRF da 3ª Região, AC n. 1999.61.02.002705-6, Rel. Juiz Fed. Conv. Nelson Porfírio, j. 14.12.10)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CONTRIBUIÇÕES AO FGTS - EXISTÊNCIA DE VÍNCULO EMPREGATÍCIO - TAXISTAS - AUSÊNCIA DE PROVA INEQUÍVOCA EM SENTIDO CONTRÁRIO - PRELIMINAR REJEITADA - RECURSO E REMESSA OFICIAL PROVIDOS - SENTENÇA REFORMADA.

1. Embora o MM. Juiz "a quo" não tenha dado oportunidade para a embargada se manifestar sobre os documentos juntados às fls. 199/225 (contratos de locação de táxis), tal omissão não justifica a anulação da sentença. Isso porque a embargante, ao instruir a inicial, já havia juntado alguns contratos de locação de táxi, tendo a embargada, ao impugnar os embargos do devedor, manifestado que tais documentos não eram suficientes para ilidir a presunção de liquidez e certeza do título que embasa a execução. Além disso, como se vê de fl. 227, a embargada manifestou que não tinha mais provas a produzir, requerendo o julgamento antecipado da lide, o que reforça o entendimento expresso na impugnação, no sentido de que tais documentos não são suficientes para comprovar o alegado pela embargante. Preliminar rejeitada.

2. A presunção de liquidez e certeza do título que embasa a execução só pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite, a teor do disposto no art. 3º, parágrafo único, da LEF. Precedentes do Egrégio STJ (REsp nº 714968 / PR, 2ª Turma, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJ 03/10/2005, pág. 214; REsp nº 625587 / SC, 2ª Turma, Relator Ministro Franciulli Netto, DJ 02/05/2005, pág. 300).

3. No caso concreto, o débito em cobrança refere-se a contribuições ao FGTS que deixaram de ser recolhidas nos meses de 05/80 a 12/87, incidentes sobre a remuneração paga a taxistas que prestavam serviço à embargante, como se vê do relatório fiscal de fls. 175/176.

4. A relação de emprego se caracteriza pela subordinação, pessoalidade, onerosidade e habitualidade, requisitos os quais foram verificados pela fiscalização do INSS, não tendo a embargante trazido, aos autos, prova inequívoca no sentido de que os trabalhadores mencionados no relatório fiscal lhe prestavam serviço na condição de autônomos.

5. Os contratos de locação de táxi, isoladamente, não são suficientes para demonstrar a inexistência do vínculo empregatício constatado pela fiscalização, cabendo à embargante provar a veracidade dos fatos neles declarados, nos termos do art. 368 do CPC. Era imprescindível, pois, a realização da prova testemunhal, para demonstrar a veracidade dos fatos constantes dos contratos de locação de táxi. Todavia, tal prova restou preclusa, visto que a embargante deixou de apresentar, com a inicial, o rol das testemunhas, como determina o § 2º do art. 16 da LEF.

6. Os encargos de sucumbência são ônus do processo e devem ser suportados pelo vencido. No caso dos autos, no entanto, não é de se condenar a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, tendo em vista o encargo legal já está incluído no débito em execução.

7. O encargo de 10%, previsto no § 4º do art. 2º da Lei 8844/94, destina-se a atender as despesas, nas quais se incluem os honorários advocatícios, relativas à cobrança de contribuições devidas ao FGTS que não foram depositadas na época devida. Precedentes do Egrégio STJ (AgRg nos EDcl no Resp nº 640636 / RS, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 04/04/2005, pág. 199; REsp nº 663819 / RS, 2ª Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJ 16/12/2004, pág. 264).

8. Preliminar rejeitada. Recurso e remessa oficial providos.

(TRF da 3ª Região, ApelReex n. 1999.61.82.047408-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 03.05.10)

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou procedentes os embargos à execução, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, "a fim de desconstituir o débito objeto da NFLD n. 101242" e condenou a embargada ao pagamento de honorários advocatícios, arbitrados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 20, § 2º, do Código de Processo Civil.

O recurso merece provimento.

Considerando que o ato fiscal goza de presunção de veracidade e legitimidade, cabe à parte apresentar prova inequívoca que afaste o vínculo empregatício em questão, o que não restou demonstrado nestes autos e no processo administrativo em apenso, uma vez que não foram juntados aos autos quaisquer contratos que comprovem que a empresa embargante realize a simples locação de veículos para os motoristas de táxi.

Tendo em vista que a Certidão de Dívida Ativa goza de presunção de certeza e liquidez, a sentença deve ser reformada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** ao exame necessário e à apelação para determinar o regular prosseguimento da execução fiscal, e condeno a embargante ao pagamento de honorários advocatícios, os quais arbitro em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se e intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP137095 LAURO ALESSANDRO LUCCHESI BATISTA
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : SANTA CASA DE MISERICORDIA DE AURIFLAMA
ADVOGADO : SP096997 HERMES LUIZ DE SOUZA
No. ORIG. : 03.00.00014-5 1 Vr AURIFLAMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pelo Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra a sentença de fls. 295/296, que julgou procedentes os embargos à execução fiscal, "declarando a inexigibilidade da quantia executada e a insubsistência da penhora", condenando a embargada a pagar as despesas processuais e os honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) a embargante não mencionou e nem juntou no processo administrativo documentos que comprovem sua natureza filantrópica e imunidade tributária, nos termos do art. 195, § 7º, da Constituição da República;
- b) os art. 9 e 14 do Código Tributário Nacional são aplicáveis somente "a impostos, tributos de natureza distinta das contribuições sociais e de tratamento constitucional específico" (*sic*, fl. 302), não podendo ser aplicada por analogia à isenção prevista no art. 195, § 7º, da Constituição da República;
- c) não foram atendidos os requisitos do art. 55, II, da Lei n. 8.212/91;
- d) no Processo Administrativo n. 35.480.000.142/97-11 a embargante "**se auto-enquadrou como entidade filantrópica, deixando de recolher as contribuições sócias devidas desde 01/87**" (*sic*, grifos no original, fl. 308), entretanto, somente em 27.11.95 foi expedido o Certificado de Entidades de Fins Filantrópicos;
- e) não foram atendidos os requisitos do art. 55, §§ 1º e 6º, da Lei n. 8.212/91;
- f) em caso de cumprimento dos requisitos do art. 55 da Lei n. 8.212/91, não implica em imediata concessão do benefício de isenção, devendo ser requerido junto ao INSS e produzindo efeitos retroativos a partir da data de requerimento, no caso tal pedido foi realizado em 23.07.97 e foi indeferido (fls. 298/313).

Foram apresentadas as contrarrazões (fls. 315/330).

Decido.

Reexame necessário. Reputo interposto o reexame necessário, com fundamento no art. 475 do Código de Processo Civil.

Imunidade. Isenção. Entidades beneficentes de assistência social. Débito anterior à Lei n. 8.212, de 24.07.91. A primeira norma a conceder tratamento tributário favorável às entidades beneficentes de assistência social foi a Lei n. 3.577, de 04.07.59, que em seu art. 1º estabelecia isenção às entidades que fossem reconhecidas como de utilidade pública e não remunerassem os membros de suas diretorias:

Art. 1º. Ficam isentas da taxa de contribuição de previdência aos Institutos e Caixa de Aposentadoria e Pensões as entidades de fins filantrópicos reconhecidas como de utilidade pública, cujos membros de suas diretorias não percebam remuneração.

Visando obliterar o excesso de isenções concedidas a partir de então, o Decreto-lei n. 1.572, de 01.09.77 revogou referida lei e ressalvou a continuidade do benefício somente àquelas instituições que até a data de sua publicação eram reconhecidas como de utilidade pública federal e portassem certificado de entidade de fins filantrópicos com validade por prazo indeterminado. Para as instituições portadoras de certificado provisório, vencido ou não, ficou estabelecido que a continuidade da isenção ficava condicionada ao pedido de reconhecimento como de utilidade pública federal no prazo de 90 (noventa) dias contados do início da vigência do decreto-lei:

Art. 1º Fica revogada a Lei nº 3.577, de 4 de julho de 1959, que isenta da contribuição de previdência devida aos Institutos e Caixas de Aposentadoria e Pensões unificados no Instituto Nacional de Previdência Social - INPS, as entidades de fins filantrópicos reconhecidas de utilidade pública, cujos diretores não percebam remuneração.

§ 1º A revogação a que se refere este artigo não prejudicará a instituição que tenha sido reconhecida como de utilidade pública pelo Governo Federal até à data da publicação deste Decreto-lei, seja portadora de certificado de entidade de fins filantrópicos com validade por prazo indeterminado e esteja isenta daquela contribuição.

§ 2º A instituição portadora de certificado provisório de entidade de fins filantrópicos que esteja no gozo da isenção referida no caput deste artigo e tenha requerido ou venha a requerer, dentro de 90 (noventa) dias a contar do início da vigência deste decreto-lei, o seu reconhecimento como de utilidade pública federal continuará gozando da aludida isenção até que o Poder Executivo delibere sobre aquele requerimento.

§ 3º O disposto no parágrafo anterior aplica-se às instituições cujo certificado provisório de entidade de fins filantrópicos esteja expirado, desde que tenham requerido ou venham a requerer, no mesmo prazo, o seu reconhecimento como de utilidade pública federal e a renovação daquele certificado.

§ 4º A instituição que tiver o seu reconhecimento como de utilidade pública federal indeferido, ou que não o tenha requerido no

prazo previsto no parágrafo anterior deverá proceder ao recolhimento das contribuições previdenciárias a partir do mês seguinte ao do término desse prazo ou ao da publicação do ato que indeferir aquele reconhecimento.

Art. 2º O cancelamento da declaração de utilidade pública federal ou a perda da qualidade de entidade de fins filantrópicos acarretará a revogação automática da isenção, ficando a instituição obrigada ao recolhimento da contribuição previdenciária a partir do mês seguinte ao dessa revogação.

Vale dizer que a partir da vigência do Decreto-lei n. 1.572, de 01.09.77, somente as instituições até então isentas e portadoras de certificado de entidade de fins filantrópicos definitivo ou provisório faziam jus à continuidade do benefício:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - INOCORRÊNCIA DE OMISSÃO OU OBSCURIDADE - INTELIGÊNCIA DO ARTIGO 535 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - IMPOSSIBILIDADE DE DESVIRTUAMENTO DOS DECLARATÓRIOS PARA OUTRAS FINALIDADES QUE NÃO A DE APERFEIÇOAMENTO DO JULGADO - RECURSO IMPROVIDO.

(...)

Da análise dos autos, não vislumbro a existência de quaisquer dos vícios elencados no artigo 535 do Código de Processo Civil. Isso porque, conforme restou devidamente fundamentado no decisum embargado, apesar de a recorrente ter requerido o certificado de entidade de fins filantrópicos anteriormente à edição do Decreto-Lei nº 1.572/77, tal certificado somente lhe foi conferido em 04/12/1981 (fls. 15 dos autos). Em vista disso, não restou comprovado o preenchimento das exigências da referida norma, ou seja, que possuía certificado provisório de entidade de fins filantrópicos e requereu o reconhecimento de utilidade pública no prazo ali mencionado, não havendo como ser deferido o gozo do benefício de isenção instituído pela Lei nº 3.577/1959. O simples requerimento para a expedição do certificado não supre a exigência do Decreto-Lei nº 1.572/77.

(...)

(TRF da 3ª Região, ApelREE n. 2000.03.99.026308-1, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, j. 19.05.09)

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. PARTE DO DÉBITO JÁ PAGA: FALTA DE INTERESSE DE AGIR. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. ENTIDADE FILANTRÓPICA, ISENÇÃO, LEI 3.577/59 E DECRETO-LEI N.º 1.572/77.

- O recolhimento de parte do débito, referente ao SAT, a qual não foi deduzido da quantia ora cobrada, acarreta falta de interesse processual, pois restou provado o aludido pagamento pelos documentos juntados.

- A Lei n.º 3.541/59 estabelecia, no seu artigo 1º, a isenção em relação às contribuições previdenciárias devidas pelo empregadores para "entidades de fins filantrópicos, reconhecidas como de utilidade pública, cujos membros de suas diretorias não percebam remuneração." Sobreveio o Decreto-lei n.º 1.572/77 e dispôs que: "A instituição portadora de certificado provisório de entidade de fins filantrópicos que esteja no gozo da isenção referida no "caput" deste artigo e tenha requerido ou venha a requerer, dentro de 90 (noventa) dias a contar do início da vigência deste decreto-lei, o seu reconhecimento como de utilidade pública federal continuará gozando da aludida isenção até que o Poder Executivo delibere sobre aquele requerimento. Assim, a lei revogadora passou a exigir, para a obtenção da isenção, a declaração de utilidade pública pelo Governo Federal por tempo indeterminado, mas assegurou o direito das entidades as quais tinham certificado provisório concedido pelo Conselho Nacional de Serviço Social, desde que tivessem requerido a declaração de filantropia por tempo indeterminado na esfera federal, ou viessem a fazê-lo no prazo de noventa dias.

- In casu, a apelada obteve, em 12.06.1974, o Certificado Provisório de Entidade de Fins Filantrópicos e ingressou com pedido de Utilidade Pública Federal em 28.03.74, preenchendo todos os requisitos necessários a manutenção de sua condição de entidade filantrópica, nos termos do Decreto-lei acima transcrito, até deliberação final sobre o requerimento.

- Há evidente ilegalidade na exação: se o crédito tributário objeto da presente ação corresponde ao período de 05/74 a 08/76, não há que se falar na aplicação do Decreto-lei n.º 1572/77, que lhe é posterior e, portanto, plenamente válida a declaração de utilidade pública por tempo indeterminado sob a vigência da lei n.º 3577/59. Por outro lado, caso se entenda aplicável o referido decreto-lei, ainda assim subsiste indevida a cobrança, porque esse ressalvou as entidades filantrópicas as quais possuíam certificado de utilidade pública provisório e que já tinham requerido ou viessem a requerer a declaração por tempo indeterminado pelo Governo Federal.

- Não procede a alegação de que, muito embora a apelada tenha requerido o mencionado certificado, não há certeza sobre sua obtenção, porque o já mencionado § 2º do artigo 1º do Decreto lei n.º 1.572/77 estabelece que a instituição que já requereu o reconhecimento de utilidade pública federal "... continuará gozando da aludida isenção até que o Poder Executivo delibere sobre aquele requerimento." - Não constitui requisito à isenção a destinação da totalidade da renda líquida das entidades ao atendimento gratuito de suas finalidades. A exigência da Lei 3.577/59 é no sentido de que os membros das diretorias não percebam remuneração (art. 10) e o Decreto-lei n.º 1572/77, por sua vez, nada menciona sobre o destino das rendas das instituições filantrópicas.

- Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF da 3ª Região, AC n. 97.03.021351-0, Rel. Des. Fed. André Nabarrete, j. 27.08.00)

Com o advento da Lei n. 8.212, de 24.07.91, foi reintroduzida a possibilidade de extensão do benefício a qualquer entidade beneficente de assistência social, agora mais propriamente denominada de imunidade em virtude da previsão do art. 195, § 7º, da Constituição da República. A imunidade das entidades beneficentes de assistência social foi condicionada à obediência dos requisitos previstos no art. 55 de Lei n. 8.212/91, cuja eficácia da redação original foi proclamada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento da ADI-MC n. 2.028-DF (STF, ADI-MC n. 2.028-DF, Rel. Min. Moreira Alves, unânime, j. 11.11.99).

Buscando dirimir o rigor no tratamento tributário dispensado às entidades beneficentes entre o Decreto-lei n. 1.572/77 e a Lei n. 8.212/91, sobreveio a Lei n. 9.429/96, que em seu art. 4º dispôs sobre a extinção dos créditos tributários das contribuições sociais devidas a partir de 25.07.81 pelas instituições que naquele período tenham cumprido o disposto no art. 55 da Lei n. 8.212/91:

Art. 4º São extintos os créditos decorrentes de contribuições sociais devidas, a partir de 25 de julho de 1981, pelas entidades beneficentes de assistência social que, nesse período, tenham cumprido o disposto no art. 55 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

A aplicação desse dispositivo legal tem sido reconhecida pela jurisprudência:

TRIBUTÁRIO. PREVIDENCIÁRIO. ENTIDADE FILANTRÓPICA. ISENÇÃO.

- 1. A Lei n.º 9.429, de 26.12.1996, teve como desígnio manter isenções cassadas por excesso de formalismo. Nesse escopo, estabeleceu: a) a revogação dos "atos cancelatórios e decisões emanadas do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS contra instituições que, em 31 de dezembro de 1994, gozavam de isenção de contribuição social, motivados pela apresentação da renovação do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos ou do protocolo de seu pedido" (art. 2º); b) a revogação dos "atos cancelatórios e decisões do INSS contra instituições, motivados pela não apresentação do pedido de renovação de isenção de contribuição social." (art. 3º); c) a extinção dos "créditos decorrentes de contribuições sociais devidas, a partir de 25 de julho de 1981, pelas entidades beneficentes de assistência social que, nesse período, tenham cumprido o disposto no art. 55 da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991" (art. 4º)*
- 2. As entidades beneficentes de assistência social que, em 25 de julho de 1981 cumpriam os requisitos do disposto no art. 55, da Lei n.º 8.212, de 24 de julho de 1991, tiveram extintos os créditos decorrentes das contribuições sociais devidas.*
- 3. A Lei n.º 9.429/96 tem caráter de lex mitior porquanto dispõe sobre a prorrogação de prazo para renovação de Certificado de Entidades de Fins Filantrópicos e de recadastramento junto ao Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS e sobre a anulação de atos emanados do INSS contra instituições que gozavam de isenção da contribuição social, pela não apresentação do pedido de renovação do certificado em tempo hábil.*
- 4. O recorrente é beneficiário da isenção desde 1972, por isso que quando da edição da Lei n.º 8.212/91 era-lhe reconhecido o benefício da isenção.*
- 5. Deveras, "com a edição da Lei n.º 9.429/96, foram reabertos os prazos para requerimento da renovação do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos e de recadastramento junto ao Conselho Nacional de Assistência Social - CNAS (art. 1º), sendo revogados os atos cancelatórios e decisões emanadas do INSS contra instituições, motivados pela não apresentação do pedido de renovação de isenção de contribuição social (art. 3º), bem como extintos os créditos decorrentes de contribuições sociais devidas, a partir de 1981, pelas entidades beneficentes de assistência social que, nesse período, tenham cumprido o disposto no art. 55 da Lei n.º 8.212/91 (art. 5º). A fim de beneficiar-se das regras contidas na referida lei, o apelante diligenciou seu recadastramento junto ao Conselho Nacional de Assistência Social -CNAS, que foi deferido (fls. 175/176).(...)" . Solução fático-jurídica, à luz do art. 462, do CPC.*
- 6. É da essência dos precedentes do E. STJ repudiar o cancelamento da isenção por mera irregularidade burocrática, nas hipóteses em que não se nega à entidade educacional o atingimento de fins filantrópicos, máxime porque a Carta Federal contempla textualmente a isenção (REsp n.º 251.944/RN e REsp n.º 392,025/SC)*
- 7. Recurso especial improvido.
(STJ, REsp n. 462.212, Rel. Min. Luiz Fux, j. 28.10.03)*

TRIBUTÁRIO E PREVIDENCIÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - ENTIDADE FILANTRÓPICA - ISENÇÃO DA COTA PATRONAL - LEI 9429/96 - RECURSO PROVIDO - SENTENÇA REFORMADA.

- 1. A Lei 9429, de 26/12/96, mantendo isenções cassadas por excesso de formalismo, prorrogou o prazo para renovação de Certificado de Entidades de Fins Filantrópicos e para recadastramento junto ao Conselho Nacional de Assistência Social, contemplando as entidades possuidoras desse título e do registro até 24/07/94 (vide art. 1º).*
- 2. A referida lei, ademais, revogou, em seus arts. 2º e 3º, os atos cancelatórios e decisões emanadas pelo INSS contra as instituições filantrópicas que, em 31/12/94, gozavam de isenção da contribuição social, motivados pela não apresentação da renovação do Certificado de Entidade de Fins Filantrópicos, do protocolo de seu pedido ou do pedido de renovação de isenção da contribuição social.*
- 3. O art. 4º da Lei nº 9429/96 determinou a extinção dos créditos decorrentes de contribuições sociais devidas, a partir de 25/07/81, pelas entidades beneficentes de assistência social, desde que, nesse período, tenham preenchido os requisitos contidos no art. 55 da Lei 8212/91, como na espécie.*
- 4. Recurso provido. Sentença reformada.
(TRF da 3ª Região, AMS n. 97.03.044603-5, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 11.07.05)*

Em resumo: a) entre 04.07.59 e 31.08.77 eram isentas de contribuições sociais as entidades beneficentes de assistência social que fossem reconhecidas como de utilidade pública e não remunerassem os membros de suas diretorias; b) entre 01.09.77 e 24.07.81, somente continuaram isentas as entidades que na data da publicação do Decreto-lei n. 1.572, de 01.09.77 eram reconhecidas como de utilidade pública federal e portassem certificado de entidade de fins filantrópicos com validade por prazo indeterminado; já para as entidades que nessa data portassem certificado provisório, vencido ou não, a continuidade da isenção ficava condicionada ao pedido de reconhecimento como de utilidade pública federal no prazo de 90 (noventa) dias contados do início da vigência do decreto-lei; c) a partir de 25.07.81, o benefício foi estendido às entidades que comprovem que nesse período preenchiam os requisitos estabelecidos na redação original do art. 55 da Lei n. 8.212/91.

Do caso dos autos. A sentença impugnada julgou procedentes os embargos à execução fiscal, "declarando a inexigibilidade da quantia executada e a insubsistência da penhora", condenando a embargada a pagar as despesas processuais e os honorários advocatícios fixados

em 10% (dez por cento) sobre o valor da execução.

O recurso não merece provimento.

Conforme documentação juntada aos autos, a embargante comprovou que faz jus à imunidade tributária por tratar-se de entidade de utilidade pública com fins filantrópicos (fls. 17/20).

Tais documentos também constam da cópia do Processo Administrativo n. 35.480.00213 /00-34 juntado aos autos (fls. 91/97).

Tendo em vista que a embargante foi declarada como entidade de utilidade pública em 25.07.77 e demonstrou que o Certificado de entidade de fins filantrópicos foi renovado e o apresentado era válido no período de 20.09.98 até 19.09.01 (fls. 95 e 97), deve ser mantida a sentença do Juízo *a quo*.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao reexame necessário, reputado interposto, e à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000675-44.2004.4.03.6000/MS

2004.60.00.000675-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : LUCIA HELENA MIRANDA
ADVOGADO : MS004678A HECIO BENFATTI JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : Conselho Regional de Administração de Mato Grosso do Sul CRA/MS
ADVOGADO : MS005314 ALBERTO ORONDIAN e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Lúcia Helena Miranda contra a sentença de fls. 369/373, que julgou procedente o pedido, para condenar a ré a indenizar o autor, ressarcindo-o o valor de R\$ 53.177,60 (cinquenta e três mil cento e setenta e sete reais e sessenta centavos), devendo o valor ser atualizado a partir de 30.01.04, de acordo com a tabela de cálculos do CJF, acrescentando juros de mora fixados em 1% (um por cento) ao mês.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) "não se pode cogitar reparação de dano pela apelante, tendo em vista que não houve contra si, na ocorrência policial formulada pelo apelado, tipificação de desfalque por apropriação indébita";
- b) em momento nenhum aponta a quantidade de lâminas extraviadas e o valor das mesmas;
- c) em ação de reclamação trabalhista, foi cancelada a justa causa, sendo liberado o Seguro Desemprego e o levantamento do FGTS;
- d) não foi provada a má-fé em proveito próprio e prejuízo alheio;
- e) "o relatório simulado da apelante é uma peça que tem vício insanável e que não houve vontade e consciência para a sua elaboração, feito mediante coação patronal";
- f) dano moral, uma vez que "ficou à mercê da maledicência do apelado";
- g) "a prova produzida contra a apelante é deficiente e em vários momentos, da leitura, com atenção dos depoimentos testemunhais, verifica-se a fragilidade probatória, orando controversa a acusação do apelado" (fls. 376/385).

Decido

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) *PROCESSUAL CIVIL* (...) *ART. 557 DO CPC* (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica

discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A sentença julgou procedente o pedido, para condenar a ré a indenizar o autor, ressarcindo-o o valor de R\$ 53.177,60 (cinquenta e três mil cento e setenta e sete reais e sessenta centavos), devendo o valor ser atualizado a partir de 30.01,04, de acordo com a tabela de cálculos do CJF, acrescentando juros de mora fixados em 1% (um por cento) ao mês.

O recurso não merece provimento.

Verifico que não há prova no sentido de que a apelante tinha autorização de retirar os cheques do cofre, do Conselho Regional de Administração do Mato Grosso do Sul, e leva-los consigo.

A apelante agiu com imprudência, uma vez que por ter levado os cheques à faculdade onde estudava, assumiu o risco de que algo pudesse acontecer, como de fato aconteceu. Tendo noticiado o desaparecimento dos títulos de crédito somente dois meses após o ocorrido.

Com efeito, assim como fundamentado na sentença:

Também não logrou comprovar que fora coagida pela Diretoria do Conselho Regional a elaborar o mencionado relatório de extravio dos cheques pré-datados, assim como deixou de apresentar prova de suposta injustiça na acusação de ter simulado a contabilidade da repartição pública.

A suposta falta de dolo na conduta da ré não afasta a responsabilidade pelo dano causado ao seu empregador, haja vista que, no caso, ela agiu com culpa, ou seja, foi negligente e imprudente.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0005473-97.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.005473-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP253068 TATIANA ALVES GALHARDO e outro(a)
APELADO(A) : RAFAEL RODRIGUES e outro(a)
 : FABIANE DE FATIMA TOMAZ RODRIGUES
ADVOGADO : SP229502 LUCIANE MAINARDI DE OLIVEIRA CARNEIRO e outro(a)
PARTE AUTORA : ANTONIO DONIZETE ROPA
ADVOGADO : SP243241 JOSEANE DOMINGUES CANTO e outro(a)
No. ORIG. : 00054739720084036100 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 148/149, que julgou procedente o pedido deduzido para condenar a ré a transferir o contrato de mútuo, originariamente firmado com Antonio Donizete Ropa, para o nome dos autores, mantendo-se as mesmas condições do contrato original, devendo, ainda, fornecer os documentos necessários à averbação perante a matrícula do imóvel, condenando a ré ao pagamento das custas processuais bem como dos honorários advocatícios fixados em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais), observando-se o benefício da justiça gratuita.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

a) aplicabilidade da Lei n. 8.004/90;

b) o negócio jurídico celebrado está em desconformidade com as normas legais (fls. 157/160)

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 166/170).

Decido.

"Contrato de gaveta". Legitimidade *ad causam*. Delimitação temporal. 25.10.96. Os chamados "contratos de gaveta" nada mais são do que cessão de direitos relativos a contrato de financiamento que, por ser regido pelo SFH, exige a interveniência obrigatória do agente financeiro, sujeita à satisfação dos requisitos legais e regulamentares para a concessão do financiamento ao cessionário. Para contornar essa dificuldade, que implica a atualização contábil do saldo devedor, o "gaveteiro" entende-se diretamente com o antigo "proprietário", "adquirindo" o imóvel sem a intervenção do agente financeiro: daí a denominação "contrato de gaveta", cujos efeitos geralmente somente haveriam de surtir quando do término do pagamento das prestações em nome do cessionário. Não obstante, por vezes surge a pretensão do "gaveteiro" de discutir as cláusulas do contrato originário celebrado entre o cessionário e a instituição financeira, postulando, não raro, que seu cumprimento seja compatível com sua realidade sócio-econômica, malgrado não informada para o regular escrutínio pelo agente financeiro. É nesse contexto que se discute o tema da legitimidade *ad causam* do cessionário, tema esse que acabou por ser objeto de disciplina legal por intermédio da Lei n. 8.004, de 14.03.90, posteriormente modificada pela Lei n. 10.150, de 21.12.00.

Não há nenhuma dúvida de que a Lei n. 8.004/90 exige a interveniência obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00:

Art. 1o O mutuário do Sistema Financeiro da Habitação (SFH) pode transferir a terceiros os direitos e obrigações decorrentes do respectivo contrato, observado o disposto nesta lei.

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativa a imóvel gravado em favor de instituição financiadora do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora, mediante a assunção, pelo novo mutuário, do saldo devedor contábil da operação, observados os requisitos legais e regulamentares para o financiamento da casa própria, vigentes no momento da transferência, ressalvadas as situações especiais previstas nos artigos 2º e 3º desta lei. (Redação original)

Parágrafo único. A formalização de venda, promessa de venda, cessão ou promessa de cessão relativas a imóvel financiado através do SFH dar-se-á em ato concomitante à transferência do financiamento respectivo, com a interveniência obrigatória da instituição financiadora. (Redação dada pela Lei nº 10.150, de 2000)

Assentada a imprescindibilidade da interveniência da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96:

Art. 20. As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei n. 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei.

Parágrafo único. A condição de cessionário poderá ser comprovada junto à instituição financiadora, por intermédio de documentos formalizados junto a Cartórios de Registro de Imóveis, Títulos e Documentos, ou de Notas, onde se caracterize que a transferência do imóvel foi realizada até 25 de outubro de 1996." (grifei)

A regra tem um sentido claro: havia a prática generalizada de se contornar as dificuldades inerentes ao refinanciamento pelo cessionário mediante o "contrato de gaveta". Embora a Lei n. 8.004/90 permitisse a cessão, daí não se solucionava a pendência de inúmeras cessões realizadas irregularmente. Isso explica o permissivo legal e o objetivo de fomentar a regularização, saneando-se assim o Sistema Financeiro da Habitação, sem prejudicar o cessionário de boa-fé. Contudo, cumpre observar o critério legal, em especial quanto à delimitação temporal, sob pena de perverter o sentido da regra: em vez de regularizar os contratos irregulares, viabilizaria a celebração de tantas outras cessões irregulares ("contratos de gaveta"), sob o fundamento de que a permissão abrangeria quaisquer cessões, anteriores

ou posteriores a 25.10.96.

É nesse sentido a jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça:

CIVIL E ADMINISTRATIVO - AGRAVO INTERNO EM RECURSO ESPECIAL - SFH - FCVS - CESSÃO DE POSIÇÕES CONTRATUAIS - TERCEIRO SUB-ROGADO - LEGITIMIDADE AD CAUSAM PARA REVISIONAL - CESSÃO OPERADA EM DESACORDO À LEI.

1. A validade do ato de cessão de posição contratual de mutuário a terceiro, no âmbito de um contrato de mútuo subordinado às regras do Sistema Financeiro de Habitação, sem o placet do agente financeiro e seus reflexos na legitimidade para ações revisionais, é matéria resolvida na Corte.

2. O art. 1º da Lei n. 8.004/1990 estabeleceu que a transferência dos contratos de mútuo (rectius, cessão de posições contratuais), no STF, somente poderia ocorrer mediante anuência do estabelecimento bancário. A superveniente vigência da Lei n. 10.150/2000 inaugurou um período de graça para os mutuários em situação irregular, na medida em que a falta da manifestação do financiador passaria a ser tida como invalidade sanável. Ademais, o sub-rogado poderia, doravante, figurar em relações jurídicas, materiais ou processuais, como titular dos direitos e ações emergentes do negócio jurídico. Por esse efeito, a jurisprudência, de há muito, chancelou que, 'nessas condições, tem legitimidade para discutir e demandar em juízo questões pertinentes às obrigações assumidas e aos direitos adquiridos.' (REsp 705423/SC, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 20.2.2006.)

3. Com isso, fixou-se a seguinte diferenciação: Tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada após 25 de outubro de 1996, a anuência da instituição financeira mutuante é indispensável para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer a revisão das condições ajustadas. (REsp 565.445/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 5.12.2006, DJ 7.2.2007.)

4. Na espécie, as circunstâncias analisadas no Tribunal Federal afastam a possibilidade de o recorrente ser favorecido pela exceção. A cessão é posterior ao limite estabelecido na lei, hipótese na qual se fazia necessária a intervenção da instituição credora (REsp 888.572/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, Primeira Turma, DJ 26.2.2007.) (...).

(STJ, REsp n. 980.215-RJ, Rel. Min. Humberto Martins, j. 20.05.08)

ADMINISTRATIVO. RECURSO ESPECIAL. SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. FCVS. AÇÃO REVISIONAL DE CLÁUSULAS CONTRATUAIS. TRANSFERÊNCIA DE FINANCIAMENTO. AUSÊNCIA DE CONCORDÂNCIA DA MUTUANTE. LEGITIMIDADE AD CAUSAM DA CESSIONÁRIA. NÃO-RECONHECIMENTO. PRECEDENTES. PROVIMENTO DO APELO.

1. Cuidam os autos de ação ajuizada por particular com o intuito de revisar contrato de mútuo celebrado no âmbito do SFH. O contrato foi transferido à ora recorrida por meio de compromisso de cessão e transferência de direitos, celebrado em 14.04.1999, sem a anuência da mutuante. O julgador de 1º grau extinguiu o processo sem julgamento do mérito, sob a alegação de que não possui a recorrida legitimidade para propor demanda revisional de contrato visto que a sub-rogação na relação de mútuo deu-se sem a concordância da instituição financeira. O acórdão recorrido entendeu que o cessionário é parte legítima para postular em demanda de revisão de cláusulas contratuais de mútuo habitacional mesmo nos casos em que o mutuante não expressou sua concordância na realização da dita sub-rogação. Neste momento processual, aponta a recorrente, além de dissídio pretoriano, violação dos arts. 6º do CPC, 20 da Lei n. 10.150/2000 e 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.004/90. Alega-se que: a) o acórdão objurgado nega vigência ao art. 6º do CPC ao reconhecer a legitimidade ad causam da parte recorrida para propor ação de revisão de contrato; b) o preceito contido no art. 1º, parágrafo único, da Lei n. 8.004/1990, não foi observado, pois a cessão do contrato de mútuo ocorreu sem a anuência da recorrente; c) a recorrida celebrou o contrato em 14.04.1999, portanto, em período posterior ao permitido pelo art. 20 da Lei nº 10.150/2000. Sem contra-razões.

2. A Lei nº 10.150/2000 alterou os critérios para a formalização da transferência de financiamentos celebrados no âmbito do SFH. Isto não significa, entretanto, que tenha reconhecido válidas, de modo incondicionado e imediato, todas as sub-rogações ocorridas sem a expressa concordância da mutuante. O mencionado diploma legal é claro no seu art. 20, caput, vejamos: 'As transferências no âmbito do SFH, à exceção daquelas que envolvam contratos enquadrados nos planos de reajustamento definidos pela Lei nº 8.692, de 28 de julho de 1993, que tenham sido celebradas entre o mutuário e o adquirente até 25 de outubro de 1996, sem a interveniência da instituição financiadora, poderão ser regularizadas nos termos desta Lei'. Não se extrai do teor da norma legal em comento a dispensa da concordância da instituição financeira para a transferência do contrato de mútuo. A lei apenas dá ao adquirente do imóvel financiado, que obteve a cessão do financiamento sem o consentimento da mutuante, a oportunidade de regularizar sua situação, o que deve ser realizado segundo os termos ali dispostos.

3. A recorrida, em momento algum, logrou comprovar que procedeu à regularização da transferência tal como exigido no citado dispositivo legal. Dessarte, enquanto não demonstrada cabalmente a regularização da transferência do contrato de mútuo, consoante os termos da Lei n. 10.150/2000, impossível atribuir ao cessionário do financiamento legitimidade para postular eventuais revisões das cláusulas contratuais (...).

(STJ, REsp n. 653.155-PR, Rel. Min. José Delgado, j. 17.02.05)

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL. SFH. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CESSIONÁRIO DE CONTRATO VINCULADO AO SISTEMA FINANCEIRO DA HABITAÇÃO. CESSÃO DE DIREITOS REALIZADA APÓS OUTUBRO DE 1996. AUSÊNCIA DE ANUÊNCIA DA INSTITUIÇÃO FINANCEIRA (...).

(...)

2. A teor do disposto na Lei n. 10.150/2000, tratando-se de cessão de direitos sobre imóvel financiado no âmbito do Sistema Financeiro da Habitação realizada até 25 de outubro de 1996, dispensa-se anuência da instituição financeira mutuante para que o cessionário adquira legitimidade ativa para requerer a revisão das condições ajustadas (...).

(STJ, Resp n. 515.654-PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, j. 05.12.06)

Honorários advocatícios. Arbitramento equitativo. Não havendo condenação e inexistindo motivo a ensejar conclusão diversa, os honorários advocatícios devem ser fixados de modo equitativo, à vista do disposto no art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil e dos padrões usualmente aceitos pela jurisprudência (STJ, AEDSREsp n. 1.171.858, Rel. Min. Benedito Gonçalves, j. 23.11.10; AGA n. 1.297.055, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 10.08.10; ADREsp n. 952.454, Rel. Min. Francisco Falcão, j. 06.12.07; TRF da 3ª Região, AC n. 0010732-10.2007.4.03.61000, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 27.02.12).

Do caso dos autos. A sentença merece reforma.

A Lei n. 8.004/90 exige a intervenção obrigatória da instituição financiadora para que a cessão surta efeitos jurídicos, conforme se verifica do seu art. 1º, tanto em sua redação original quanto na posteriormente modificada pela Lei n. 10.150/00.

Assentada a imprescindibilidade da intervenção da instituição financeira na transferência do contrato de financiamento, a par do cumprimento dos demais requisitos da Lei n. 8.004/90, a Lei n. 10.150/00, art. 20, acabou por permitir a regularização dos chamados "contratos de gaveta" celebrados até 25.10.96.

Trata-se de contrato de gaveta firmado em 10.04.07 (fls. 22/25), objetivando a transferência dos direitos e obrigações constantes de contrato de mútuo habitacional celebrado sob as regras do Sistema Financeiro da Habitação em 06.01.06 (fls. 89/102).

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação para reformar a sentença e julgar improcedente o pedido inicial, condenando os autores ao reembolso das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios que fixo em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), observando-se a Lei n. 1.060/50.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000625-91.2009.4.03.6113/SP

2009.61.13.000625-0/SP

| | |
|------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW |
| APELANTE | : RAFAEL DOS REIS NEVES |
| ADVOGADO | : SP165133 GUSTAVO SAAD DINIZ e outro(a) |
| APELADO(A) | : Caixa Economica Federal - CEF |
| ADVOGADO | : SP190168 CYNTHIA DIAS MILHIM e outro(a) |
| APELADO(A) | : GEOVANE DE ASSIS ALBANO e outro(a) |
| | : MARIA REGINA DE AGUIAR |
| ADVOGADO | : SP092283 DALVONEI DIAS CORREA e outro(a) |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Rafael dos Reis Neves contra a sentença de fls. 82/84v., que julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- "não constavam no edital e nem mesmo nos laudos de avaliação e reavaliação as informações de que o bem penhorado possuía reserva de domínio, débitos tributários e que o veículo não estava em funcionamento";
- não pode a arrematação ser considerada perfeita, acabada e irretroatável, uma vez que não assinou a carta de arrematação (fls. 86/91). Foram apresentadas contrarrazões (fls. 97/102).

Decido

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) *PROCESSUAL CIVIL* (...) *ART. 557 DO CPC* (...).

2. *O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso*

quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A sentença julgou improcedente o pedido, com fundamento no art. 296, I, do Código de Processo Civil. O recurso não merece provimento.

Não se verifica nos autos qualquer prova de que o apelante tenha examinado o estado do veículo antes de sua arrematação. Com efeito, assim como fundamentado na sentença:

(...) verifico que houve, no mínimo, desídia por parte do arrematante, porquanto antes da efetiva arrematação do bem o mesmo jamais diligenciou verificar o estado do veículo para atestar sua real condição, efetivamente descrita no respectivo edital, de tal sorte que adquiriu o aludido automóvel exatamente como este se encontrava, sendo-lhe, pois, vedado agora venire contra factum proprio.

Outrossim, é cediço e notório que os bens disponibilizados para leilão são, em regra, usados e já tendo sofrido certos desgastes, de tal modo que cumpriria ao padrão normal do pater bônus família proceder a uma inspeção sobre o bem e arrematar, sendo certo que para tanto poderia o arrematante até mesmo valer-se de um mecânico para verificar a situação do aludido veículo, tal como sói ocorrer em transações regulares de compra e venda de automóveis usados.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0017438-72.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.017438-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW

APELANTE : MULTI DELIVERY SERVICOS LTDA
ADVOGADO : SP114306 NELSON LUIZ DE ARRUDA CAMPOS e outro(a)
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telegrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG. : 00174387220084036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Multi Delivery Serviços Ltda. contra a sentença de fl. 145/145v., que extinguiu o feito com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, condenando a apelante a pagar à autora o valor de R\$ 14.582,96 (quatorze mil quinhentos e oitenta e dois reais e noventa e seis centavos), corrigida desde 01.08.08, acrescido de multa de 2% (dois por cento), conforme a Cláusula Sétima, item 7.2, do contrato, até o efetivo pagamento, bem como ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da condenação.

Alega a apelante, em síntese, que houve cerceamento de defesa, pois não lhe foi dada oportunidade para produção de provas, bem como que é indevido o valor cobrado pela autora, uma vez que fundado em suposto peso incorreto da mercadoria (fls. 147/154).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 158/163).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, inócorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

A presente ação de cobrança foi ajuizada em 21.07.08 (fl. 2), objetivando o pagamento de R\$ 14.582,96 (quatorze mil quinhentos e oitenta e dois reais e noventa e seis centavos), corrigidos e acrescidos de juros de mora, referentes a débito com vencimento em 14.02.07 oriundo de contrato de prestação de serviços postais firmado com a empresa ré. A autora comprovou a efetiva prestação dos serviços (fls. 10/35).

Aduz a apelante que houve cerceamento de defesa, pois não lhe foi dada oportunidade para produção de provas, bem como que é indevido o valor cobrado pela autora, uma vez que fundado em suposto peso incorreto da mercadoria (fls. 147/154).

Verifica-se, entretanto, que foram as partes intimadas a especificar as provas que pretendiam produzir (fl. 140), tendo a ECT requerido o julgamento antecipado da lide (fl. 141) e a apelante se quedado inerte (fl. 143), de modo que restou preclusa a produção de provas.

Ademais, em seu recurso, a ré limita-se a requerer genericamente a nulidade da sentença, sem indicar de maneira justificada quais provas pretendia produzir ou qual teria sido o prejuízo advindo da prolação da sentença.

Não há ilegalidade nem cerceamento de defesa quando o juiz, verificando suficientemente instruído o processo, considera desnecessária a produção de mais provas e julga o mérito da demanda na forma antecipada. Cabe ao juiz examinar a necessidade ou não da prova, cumprindo-lhe indeferir diligências meramente protelatórias ou inúteis. Daí não ser nulo o julgamento antecipado da lide. Precedentes do STJ e da 5ª Turma do TRF da 3ª Região (STJ, AgRMC n. 14.838-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 18.11.08; AgA n. 940.924-SP, Rel. Min. Denise Arruda, j. 16.10.08; TRF da 3ª Região, AC n. 93.03.071394-0, Rel. Des. Fed. Ramza Tartuce, j. 24.05.04).

No que tange à alegação de que o peso da mercadoria objeto da remessa postal apresentada pela ECT não corresponderia à realidade, observa-se que o item 5.2 da Cláusula Quinta estabelece o procedimento para contestação do faturamento, devendo ser apresentada de forma escrita. Não consta que a ré tenha realizado qualquer reclamação quanto à cobrança, não tendo juntado aos autos qualquer indício de que efetivamente as mercadorias remetidas teriam peso diverso daquele indicado pela ECT, verificando-se que a ré simplesmente deixou de pagar o débito vencido. Não há verossimilhança em suas alegações e não desincumbiu-se do ônus que lhe impõe o inciso II do art. 333 do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39718/2015

00001 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016182-51.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.016182-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
AGRAVANTE : Fundacao Nacional do Indio FUNAI
ADVOGADO : RONALDO DE JONG e outro(a)
AGRAVADO(A) : JOSE ALVARO PEREIRA LEITE espólio
ADVOGADO : SP141216 FERNANDA PEREIRA LEITE
INTERESSADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
INTERESSADO(A) : Ministerio Publico Federal
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00012478820044036100 8 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos infringentes opostos pela União Federal (Fazenda Nacional) contra acórdão proferido em agravo de instrumento interposto por FUNAI, nos autos da ação de manutenção de posse.

Ao recurso de agravo de instrumento, distribuído à Relatoria do Exmo. Desembargador Federal André Nekatschalow, foi dado provimento ao agravo, por maioria, para suspender a decisão de reintegração de posse concedida na sentença, em favor do espólio agravado, até a apreciação da apelação por este E. Tribunal (fls. 2741/vº), tendo este relator proferido o voto condutor.

Foram opostos embargos de declaração. Por unanimidade de votos, a Quinta Turma deste Egrégio Tribunal decidiu negar provimentos aos embargos de declaração.

O espólio de José Álvaro Pereira Leite opôs os presentes embargos infringentes, com fulcro no art. 530, do Código de Processo Civil

(fls. 2746/2776).

A Funai e a União Federal apresentaram contrarrazões aos embargos infringentes.

O recurso interposto não pode ser admitido, a teor do que expressamente dispõe o art. 530, do Código de Processo Civil, *verbis*:

"Art. 530. Cabem embargos infringentes quando o acórdão não unânime houver reformado, em grau de apelação, a sentença de mérito, ou houver julgado procedente a ação rescisória. Se o desacordo for parcial, os embargos serão restritos à matéria objeto de divergência."

A sistemática recursal estabelecida no Código de Processo Civil é informada pelo princípio da taxatividade, isto é, somente são cabíveis os recursos expressa e taxativamente enumerados na norma processual.

Os embargos infringentes não são admissíveis para as hipóteses de julgamentos não unânimes proferidos no bojo de agravo de instrumento. Há previsão de seu manejo tão somente para o caso de julgamentos não unânimes de recurso de apelação ou de ação rescisória, nas condições acima descritas.

Esse posicionamento encontra-se remansosamente adotado pela jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE VÍCIOS DO ART. 535 DO CPC. RECURSO ESPECIAL. IMPOSSIBILIDADE DE EXAME DE MATÉRIA CONSTITUCIONAL. EMBARGOS INFRINGENTES. INTERPOSIÇÃO CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM SEDE DE AGRAVO DE INSTRUMENTO. DESCABIMENTO.

(...)

2. Com a nova redação dada ao art. 530 do CPC pela Lei 10.352/01, não há previsão legal para interposição de embargos infringentes contra acórdão proferido em sede de agravo de instrumento.

3. Embargos de declaração rejeitados."

(EDcl no Agrg nos EDcl no REsp 774.592/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/06/2006, DJ 19/06/2006, p. 115)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS INFRINGENTES CONTRA ACÓRDÃO PROFERIDO EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. REDAÇÃO ANTERIOR À LEI N. 10.352/2002. DESCABIMENTO. RECURSO PROVIDO.

- Por expressa exclusão do artigo 530, CPC, mesmo em sua nova redação, não são cabíveis embargos infringentes contra decisão não-unânime proferida em agravo de instrumento, ainda que tenha sido examinado o mérito."

(REsp 512.160/SP, Rel. Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, QUARTA TURMA, julgado em 19/08/2003, DJ 29/09/2003, p. 271)

A embargante apresenta jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça em sentido oposto, mas esta não se faz suficiente a refutar a conclusão aqui adotada.

A partir da decisão colegiada que deu provimento ao agravo de instrumento deveria a embargante ter se valido das vias processuais próprias, no caso os recursos excepcionais dirigidos às Cortes Superiores, vez que concluído, em última instância, o julgamento deste processo.

Por derradeiro, registre-se que a Lei nº 13.105/2015 (novo Código de Processo Civil), que entrará vigor a partir de 16 de março de 2016, excluiu-se a figura processual dos embargos infringentes, priorizando-se a celeridade processual e a rápida solução das controvérsias.

Ante o exposto, não admito os embargos infringentes.

Intime-se.

São Paulo, 18 de setembro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004611-06.2011.4.03.6106/SP

2011.61.06.004611-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : PAULO SERGIO BIANCHINI
ADVOGADO : SP089710 MARCOS TADEU DE SOUZA e outro(a)
APELADO(A) : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP202891 LUIS FABIANO CERQUEIRA CANTARIN e outro(a)
: SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
No. ORIG. : 00046110620114036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Paulo Sérgio Bianchini contra a sentença de fls. 1.898/1.902v., que julgou improcedente o pedido deduzido para reconhecimento de vínculo empregatício, no período em que prestou serviços na qualidade de advogado credenciado, nos termos da Lei n. 6.539/78, condenando a parte autora ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do

valor atribuído à causa.

Alega-se, em síntese, o seguinte:

- a) incompetência absoluta;
 - b) satisfatoriamente comprovado o vínculo empregatício;
 - c) reembolso das despesas com viagem;
 - d) imposição de atualização monetária anual dos valores pagos pelo réu no decorrer do contrato (fls. 1.906/1.918).
- Foram apresentadas contrarrazões (fls. 1.924/1.931).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...).

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Relª. Minª. Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. A sentença não merece reforma.

Ao proferir decisão nos autos da ação Direta de Inconstitucionalidade n. 3.395-6, o Supremo Tribunal Federal firmou o entendimento acerca da competência para apreciação de demandas entre o Poder Público e os servidores a ele vinculados por relação de ordem estatutária ou de caráter jurídico-administrativo, ou no caso de discussão acerca do desvirtuamento desse vínculo (AC n. 2000.61.05.002772-5, Rel. Des. Fed. Maurício Kato, j. 24.08.15).

O contrato de prestação de serviços, celebrado entre as partes em 23 de março de 2001 (fls. 52/58 e 1.328), submete-se à Ordem de Serviço n. 14, de 3 de novembro de 1993, da Procuradoria-Geral do Instituto Nacional do Seguro Social, editada com fundamento na Lei n. 6.539/78, a qual dispõe, em seu art. 1º, que na falta de Procuradores do quadro de pessoal, a representação judicial do INSS, nas comarcas do interior do país será exercida por advogados autônomos constituídos sem vínculo empregatício e retribuídos por serviços

prestados, mediante pagamento dos respectivos honorários.

Mesmo que assim não fosse, o autor não se desincumbiu de fazer prova de sua subordinação, o que caracterizaria o vínculo empregatício de que trata o art. 3º, da Consolidação das Leis do Trabalho, como apontado pelo MM. Juízo ao fundamentar a sentença de improcedência do pedido (fl. 1.899).

O pedido alternativo, de condenação do réu ao pagamento de diversas verbas trabalhistas, a título de indenização por danos materiais, implica no reconhecimento indireto do vínculo empregatício, de modo que não merece amparo.

Indevido o reembolso das despesas com viagens feitas a trabalho, ante a ausência de amparo legal.

Tendo em vista que o contrato faz lei entre as partes, a imposição de atualização monetária dos valores previamente aceitos caracterizaria alteração unilateral indevida.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Publique-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00003 CAUTELAR INOMINADA Nº 0001297-95.2015.4.03.6111/SP

2015.61.11.001297-9/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal PAULO FONTES |
| REQUERENTE | : COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA |
| ADVOGADO | : SP252328B MARCELA THOMAZINI COELHO e outro(a) |
| REQUERIDO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000005 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO |
| REQUERIDO(A) | : AVANT ADMINISTRACAO LTDA |
| No. ORIG. | : 00012979520154036111 1 Vr MARILIA/SP |

DECISÃO

Trata-se de medida cautelar inominada requerida pela COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIÃO DE MARÍLIA, com pedido de liminar, em face da Fazenda Nacional e de Avant Administração Ltda, objetivando suspender todos os atos expropriatórios da execução fiscal nº 0003822-36.2011.403.6111, mormente a imissão na posse, até o trânsito em dos embargos à execução fiscal ou, sucessivamente, até o julgamento da apelação de tais embargos.

Pela decisão de fls. 153/154, o juízo a quo reconheceu, *ex officio*, a incompetência do juízo, determinando a remessa dos autos a E. Corte Regional.

Inconformada, a requerente interpôs embargos de declaração (fls. 68/76), aos quais foram rejeitados (fls. 162/163vº).

Pela decisão de fls. 188/189, este relator determinou o encaminhamento dos autos à Egrégia Vice-presidência.

À fl. 191, a Vice-presidência decidiu o seguinte:

Depreende-se do pedido formulado na exordial a pretendida suspensão dos atos expropriatórios da execução fiscal, especialmente obstar a imissão na posse do imóvel arrematado, até o julgamento do recurso de apelação.

Nessa toada, considerando que a Vice-Presidência não tem competência para analisar o pedido formulado, sequer para reconhecer sua evidente prejudicialidade, diante do julgamento definitivo do recurso ao qual pretendia atribuir efeito suspensivo, devolvam-se os autos ao E. Desembargador Federal Relator, para as providências que entender cabíveis.

É o relatório.

DECIDO.

Em face da decisão da Vice-Presidência, passo ao exame do direito reivindicado.

Nos termos do artigo 796 do Código de Processo Civil:

O procedimento cautelar pode ser instaurado antes ou no curso do processo principal e deste é sempre dependente.

E dispõe o artigo 808 da mesma lei que cessa a eficácia da medida cautelar:

III - se o juiz declarar extinto o processo principal, com ou sem julgamento do mérito.

Como se vê, o procedimento cautelar é sempre dependente do processo principal, de modo que, extinta a ação principal, a medida cautelar perde o seu objeto.

Nesse sentido, confira-se o julgado do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL - MEDIDA CAUTELAR - JULGAMENTO DEFINITIVO DA AÇÃO PRINCIPAL - PERDA DE OBJETO.

1. Tendo em conta o julgamento definitivo da ação principal, não obstante inexistir o respectivo trânsito em julgado, resta esgotado o ofício jurisdicional desta Seção e prejudicada a medida cautelar.

2. Agravo regimental a que se nega provimento.

(AgRg na MC nº 13257 / MS, 3ª Seção, Relatora Ministro Paulo Gallotti, DJe 21/05/2009)

Assim, com o julgamento do recurso de apelação, resta prejudicada a ação cautelar.

No caso concreto, a medida cautelar foi requerida com o fim de conferir efeito suspensivo aos atos expropriatórios da execução fiscal, especialmente obstar a inibição na posse do imóvel arrematado, até o trânsito em julgado dos embargos à execução fiscal nº 0001244-22.2012.4.03.6111, ou, sucessivamente, até o julgamento da apelação de tais embargos.

Por sua vez, nos autos nº 0001244-22.2012.4.03.6111, o v. acórdão, que negou provimento à apelação e à remessa oficial, mantendo a sentença em todos os seus termos, foi impugnado pela via do recurso extraordinário e especial, ainda pendentes de admissão pela Vice-Presidência deste E. Tribunal.

Nessa ordem de ideias, patente a perda de objeto da presente ação cautelar, haja vista que, como cediço, os recursos especial e extraordinário interpostos pela REQUERENTE nos autos dos embargos à execução fiscal não possuem efeito suspensivo e, ademais disso, enquanto integrante da E. Quinta Turma deste Tribunal, atualmente fãece a este relator competência para a tomada de qualquer providência em relação ao processo originário, eis que já afetado à Vice-Presidência desta Corte para o juízo de admissibilidade dos recursos interpostos.

Verdadeiramente, segundo entendimento jurisprudencial (*vide* Súmulas ns. 634 e 635 do Supremo Tribunal Federal), estando os recursos especial e extraordinário ainda pendentes de admissibilidade, a competência para a atribuição de efeito suspensivo é do órgão do Tribunal *a quo* encarregado do juízo de admissibilidade dos recursos e, uma vez admitidos os reclamos, a competência será do Superior Tribunal de Justiça e do Supremo Tribunal Federal conforme o caso.

Sobre o tema, ensinam os juristas THEOTÔNIO NEGRÃO e JOSÉ ROBERTO F. GOUVÊA, em seu *Código de Processo Civil e legislação processual em vigor* (São Paulo, Saraiva, 2008, pág. 2039, nota "3" ao artigo 288 do Regimento Interno do STJ):

A quem compete julgar a medida cautelar para dar efeito suspensivo ao recurso especial, antes de sua apreciação pelo Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal recorrido?

- ***"Interposto o recurso especial, a cautelar será ajuizada diretamente no STJ, ainda que o presidente do tribunal "a quo" não tenha proferido juízo de admissibilidade" (RSTJ 99/101). "Ao contrário do entendimento assentado no STF, excepcionalmente, o STJ tem admitido o efeito suspensivo ao recurso especial interposto, ainda pendente do juízo de admissibilidade na origem, quando demonstrados os requisitos da plausibilidade do direito invocado e do perigo da demora do julgamento" (STJ 2ª T., Med. Caut. 4071/RS, rel. Min. Laurita Vaz, j. 28/05/02, negaram provimento, v.u., DJU 01/07/02, p. 267). No mesmo sentido: STJ 1ª T., Med. Caut. 2761/RJ AgRg-AgRg, rel. Min. Garcia Vieira, j. 17/08/2000, negaram provimento, v.u., DJU 18/09/2000, p. 97; JTA 124/446.***

- ***"Em pendência recurso especial ainda não admitido, a competência para o exercício geral de cautela é do juízo de admissibilidade (art. 800 do CPC)" (STJ 2ª T., Med. Caut. 2613/MG AgRg, rel. Min. Eliana Calmon, j. 27/06/02, negaram provimento, v.u., DJU 12/08/02, p. 181). Desse modo, a jurisdição do STJ "instaura-se apenas no momento em que o Presidente ou Vice-Presidente do Tribunal "a quo" emite juízo de admissibilidade sobre o recurso especial interposto" (STJ 3ª T., Med. Caut. 5399/SP AgRg, rel. Min. Nancy Andrichi, j. 19/09/02, negaram provimento, v.u., DJU 04/11/02, p. 193). No mesmo sentido: "A competência para analisar eventual medida cautelar em recurso especial, ainda não admitido pelo Tribunal "a quo", é do Presidente daquela Corte e não deste Tribunal Superior" (RSTJ 180/487: 5ª T., Med. Caut. 5166 AgRg). Ainda: STJ 1ª T., Med. Caut. 7780 Edcl-AgRg, rel. Min. Luiz Fux, j. 22/05/04, negaram provimento, v.u., DJU 02/08/04, p. 301; STJ 4ª T., Med. Caut. 11753 AgRg, rel. Min. Jorge Scartezini, j. 17/08/06, negaram provimento, v.u., DJU 11/09/06, p. 283. Esse entendimento é igual ao que o STF adota quanto à medida cautelar para conceder o efeito suspensivo ao recurso extraordinário, cf. RISTJ 321, nota 3.***

Portanto, julgado o recurso de apelação e interposto o recurso extraordinário e especial, esta Colenda Turma não mais está investida do poder de cautela para autorizar, eficazmente, a suspensão dos atos expropriatórios da execução fiscal.

Diante do exposto, **JULGO EXTINTA a medida cautelar**, nos termos do artigo 267, inciso VI, e 808, III, ambos do Código de Processo Civil.

Sem condenação a honorários advocatícios, eis que segundo já decidiu o Superior Tribunal de Justiça *"O caráter incidental das Medidas Cautelares, na hipótese de julgamento prejudicado por perda de objeto, retira a incidência de condenação em honorários advocatícios, a despeito do princípio da causalidade"* (REsp 200802835888, Massami Uyeda, Terceira Turma, DJE de 18.09.2012).

Após, uma vez transitada em julgado a presente decisão, arquivem-se os autos observadas as cautelas legais.

Int.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

PAULO FONTES

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001044-53.2010.4.03.6121/SP

2010.61.21.001044-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : ALVARO DE OLIVEIRA LIMA NETO
ADVOGADO : SP338985 ÁLVARO DE OLIVEIRA LIMA NETO
APELADO(A) : Uniao Federal - MEX

ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE TAUBATE - 21ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00010445320104036121 1 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta por Álvaro de Oliveira Lima Neto contra a sentença de fl. 25, que afirmou a litispendência do feito em relação aos Autos n. 00010038620104036121 e extinguiu o processo sem resolução do mérito, com fundamento do art. 267, V, do Código de Processo Civil.

Alega o apelante, em síntese:

- a) impetrou mandado de segurança contra ato do Comandante do Batalhão de Manutenção e Suprimento de Aviação do Exército que indeferiu o encaminhamento de atestado psiquiátrico datado de 26.02.10 para Junta de Inspeção de Saúde, por considerar inexistir fato novo (ato coator publicado no Boletim Interno n. 48, de 06.03.10);
- b) no Mandado de Segurança n. 00010038620104036121, deduziu pedido diverso: após ser inspecionado pela Junta de Inspeção de Saúde da Guarnição de Taubaté - e não concordando com o parecer exarado - requereu Inspeção de Saúde em grau de recurso, o que foi indeferido pela autoridade coatora, com fundamento no Ofício n. 2009.31-Sect.1, de 17.11.09;
- c) sendo diversos os pedidos, deve ser afastada a litispendência (fls. 28/35).

Os autos foram remetidos à Procuradoria Regional da República, que se manifestou pelo provimento do recurso (fls. 41/41v).

Decido.

Litispendência (CPC, art. 301, IV, §§ 1º, 2º e 3º). A litispendência é instituto processual que enseja a extinção do processo sem julgamento do mérito, pois não há necessidade de dois provimentos jurisdicionais sobre o mesmo conflito. Por isso é condicionada à coincidência dos elementos identificadores da ação (causa de pedir, pedido e partes) e, variando qualquer desses elementos, conclui-se serem diversas as demandas e, portanto, subsiste a necessidade de apreciação jurisdicional de ambas as ações em cotejo. Esse instituto, ademais, é de certa forma ligado à coisa julgada, cuja eficácia preclusiva impede a alegação em outra demanda de questões que deveriam ter sido suscitadas na ação já transitada em julgado:

RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. LITISPENDÊNCIA. TRÍPLICE IDENTIDADE. EXISTÊNCIA.

1. *A litispendência (repropositura de ação que está em curso), assim como a coisa julgada, constitui pressuposto processual negativo que, uma vez configurado, implica na extinção do processo sem "resolução" do mérito (artigo 267, inciso V, do CPC).*
2. *A configuração da litispendência reclama a constatação de identidade das partes, da causa de pedir e do pedido ("tríplice identidade") das ações em curso (artigo 301, § 1º, do CPC). (...)*
4. *Destarte, revela-se evidente a litispendência entre as ações mandamentais confrontadas, impondo-se a extinção do presente feito sem "resolução" do mérito, à luz do artigo 267, V, do CPC, razão pela qual não merece reforma o acórdão regional.*
5. *Recurso ordinário desprovido.*

(STJ, RMS 26.891, Rel. Min. Luiz Fux, j. 22.02.11)

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO ANULATÓRIA - POSTERIOR AJUIZAMENTO DE EXECUÇÃO FISCAL - EMBARGOS DO DEVEDOR - LITISPENDÊNCIA RECONHECIDA NA INSTÂNCIA ORDINÁRIA - CORRETA EXTINÇÃO DO PROCESSO - CONDENAÇÃO DA EXEQUENTE NO ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA - IMPOSSIBILIDADE.

1. *A iterativa jurisprudência desta Corte tem firmado o entendimento de que deve ser reconhecida a litispendência entre os embargos à execução e a ação anulatória ou declaratória de inexistência do débito proposta anteriormente ao ajuizamento da execução fiscal, se identificadas as mesmas partes, causa de pedir e pedido, ou seja, a tríplice identidade a que se refere o art. 301, § 2º, do CPC. Precedentes.*
2. *Extintos os embargos à execução, sem resolução do mérito, não há que se falar em condenação da exequente ao ressarcimento das custas processuais e ao pagamento dos honorários advocatícios, em razão da necessidade do executado contratar advogado para se defender, pois, ausente qualquer causa suspensiva da exigibilidade, a Fazenda Pública tinha o dever de ajuizar a execução fiscal, sob pena de o crédito tributário restar atingido pela prescrição.*
3. *Recurso especial não provido.*

(STJ, REsp 1.040.781, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 18.12.08)

Do caso dos autos. Insurge-se o apelante contra a sentença de fl. 23, que extinguiu mandado de segurança sem resolução do mérito, por considerar que o objeto seria o mesmo deduzido no Mandado de Segurança n. 00010038620104036121.

No entanto, não há elementos nos autos que permitam afirmar, em liminarmente, a litispendência, considerando-se que de acordo com as alegações do impetrante, os pedidos seriam diversos. Nesse sentido, a manifestação da Ilustre Procuradora Regional da República, Dra. Sandra Akemi Shimada Kishi:

Entretanto, evidencia-se da análise dos autos a impossibilidade de se afirmar categoricamente aqui a configuração da alegada litispendência.

(...)

Na hipótese em tela, parece ocorrer divergência quanto aos pedidos formulados nos dois mandamus. Enquanto no feito em análise, impetrante requer o seu encaminhamento para Junta de Inspeção de Saúde, com fundamento em atestado psiquiátrico, nos Autos n. 00010038620104036121 o pedido cinge-se à reforma do parecer já proferido pela Junta de Inspeção de Saúde. Assim, não se pode concluir pela existência de litispendência, uma vez que os pedidos não são os mesmos. (fl. 41v.)

Assim, deve ser dado provimento ao recurso, sem prejuízo da reanálise da matéria pelo Juízo a quo após as informações da autoridade impetrada.

Ante o exposto, **DOU PROVIMENTO** à apelação, para reformar a sentença e determinar o prosseguimento do feito. Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à vara de origem, observando-se as formalidades legais. Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.
Andre Nekatschalow
Desembargador Federal Relator

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0018941-70.2004.4.03.6100/SP

2004.61.00.018941-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : GILBERTO GOMES DE ANDRADE e outros(as)
ADVOGADO : SP116052 SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro(a)
APELANTE : PEDRO PINTO DE FREITAS
ADVOGADO : SP116052 SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro(a)
: SP178157 EDSON TAKESHI SAMEJIMA
APELANTE : EDNO APARECIDO LENHATTI
: ANTONIO CARLOS ALVES VAZ
ADVOGADO : SP116052 SILVIA DA GRACA GONCALVES COSTA e outro(a)
APELADO(A) : Comissao Nacional de Energia Nuclear de Sao Paulo CNEN/SP
ADVOGADO : DALVA VIEIRA DAMASO MARUICHI
PARTE RÉ : OSWALDO ORTOLANI DE AQUINO JUNIOR e outros(as)
: MARCIO APARECIDO ZORZETTO
CODINOME : MARCIO APARECIDO ZORZETTO
PARTE RÉ : JOSE DE OLIVEIRA ALEXANDRE
: LUIS ANTONIO ALBIAC TERREMOTO
: ANA LUCIA LAMANERES GORI
: ANTONIO CANDIDO DA SILVA

DESPACHO

Fl. 235: Defiro o pedido de vista dos autos formulado pelos apelantes, pelo prazo de 05 (cinco) dias. Intimem-se.

São Paulo, 30 de setembro de 2015.
MARCELLE CARVALHO
Juíza Federal Convocada

00006 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0011127-41.2003.4.03.6100/SP

2003.61.00.011127-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TÉRCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
APELADO(A) : VALDECI LEON PEREIRA
ADVOGADO : SP110503 FERNANDO QUARESMA DE AZEVEDO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 14 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00111274120034036100 14 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Fls. 493/494: Defiro o pedido de vista dos autos formulado pela União, pelo prazo de 05 (cinco) dias. Intime-se.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

00007 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012854-88.2010.4.03.6100/SP

2010.61.00.012854-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : OROZIMBO BORGES FILHO (= ou > de 60 anos)
ADVOGADO : SP162312 MARCELO DA SILVA PRADO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
No. ORIG. : 00128548820104036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos pela União Federal, às fls. 322/324, contra a decisão monocrática de fls. 309/313, que, com fulcro no *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil, de ofício, julgou extinto o processo sem resolução de mérito, em razão da ilegitimidade de parte e, no que tange à exigibilidade da contribuição incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização de produtos do empregador rural pessoa física, prevista nos incisos I e II do artigo 25 da Lei nº 8.212/91, negou seguimento ao recurso de apelação, além de condenar o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios.

Alega que a decisão é omissa quanto ao disposto no art. 20, §3º, do Código de Processo Civil, bem como quanto ao fato do valor dos honorários fixados ser inferior a 1% do valor atribuído à causa.

Pleiteia seja dado provimento aos embargos de declaração, a fim de que sejam sanadas as omissões apontadas.

É o relatório.

Decido.

Não assiste razão à embargante.

Com efeito, a decisão está devidamente fundamentada, tendo apreciado todas as questões trazidas nas razões de apelação, inclusive no que se refere à análise da legislação e jurisprudência aplicáveis *in casu*.

Por oportuno, transcrevo a decisão embargada, no ponto impugnado:

" Primeiramente, cumpre mencionar que, conforme ficou assentado no Superior Tribunal de Justiça, por meio de julgamento de recurso especial representativo de controvérsia, o contribuinte de fato, por não integrar a relação jurídico-tributária, não é parte legítima para pleitear a restituição diretamente do Fisco. Essa é exatamente a hipótese dos autos.

Logo, o autor é parte ilegítima para pleitear a restituição do tributo em questão.

Analisando a questão da exigibilidade da cobrança.

Com efeito, a questão ora posta exige o exame da constitucionalidade da contribuição em comento em dois momentos distintos: antes da edição da Emenda Constitucional nº 20/98 e, após, tendo em vista que essa emenda alterou a base de cálculo para fins de incidência da referida contribuição.

Recentemente, por meio do julgamento do Recurso Extraordinário nº 363.852, o plenário do Supremo Tribunal Federal declarou, por unanimidade, a inconstitucionalidade do artigo 1º da Lei nº 8.540/92, que previa o recolhimento da contribuição acima referida.

Nesse panorama, havia necessidade de edição de lei complementar para a criação de nova fonte de custeio porquanto a receita bruta não era prevista como base de cálculo da contribuição previdenciária na antiga redação do art. 195 da Constituição Federal, anterior à Emenda Constitucional nº 20/98.

Todavia, a situação se alterou com o advento da referida EC, que modificou a redação da alínea b do inciso I do art. 195 da Constituição Federal, para acrescentar o vocábulo 'receita' ao lado do vocábulo 'faturamento'.

Com arrimo na alteração promovida pela Emenda Constitucional nº 20/98, foi editada a Lei nº 10.256/2001, que deu nova redação ao caput do art. 25 da Lei nº 8.212/91, substituindo as contribuições devidas pelo empregador rural pessoa natural incidente sobre a folha de salários e pelo segurado especial pela contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, in verbis:

Art. 25. A contribuição do empregador rural pessoa física, em substituição à contribuição de que tratam os incisos I e II do art. 22, e a do segurado especial, referidos, respectivamente, na alínea a do inciso V e no inciso VII do art. 12 desta Lei, destinada à Seguridade Social, é de: I - 2% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção;

II - 0,1% da receita bruta proveniente da comercialização da sua produção para financiamento das prestações por acidente do trabalho.

[...]

Em razão dessa substituição, restou afastada a ocorrência de bitributação, dispensando-se, ainda, lei complementar para a instituição da contribuição social incidente sobre a receita bruta proveniente da comercialização da produção rural, tendo em vista a previsão constitucional da nova fonte de custeio, que passou a encontrar seu fundamento de validade no art. 195, I, da Constituição Federal, com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 20/98.

Dessa forma, conclui-se que a partir da edição da Lei nº 10.256/2001 a contribuição em apreço é legalmente exigível.

Embora a contribuição em questão fosse inexigível antes da edição da Lei 10.256/2001, curvo-me ao quanto restou decidido pelo Supremo Tribunal Federal no Recurso Extraordinário nº 566.621, no sentido de que a prescrição relativa aos tributos lançados por homologação, para as ações ajuizadas a partir de junho de 2005, isto é, após o decurso da vacatio legis da Lei Complementar 118/2005, ocorre no prazo de cinco anos da data do ajuizamento.

Ajuizada a ação em 2010, está prescrito o período em que a contribuição ora discutida era inexigível.

Na sentença de primeiro grau, proferida com base no artigo 285-A do Código de Processo Civil, corretamente não foram fixados os honorários advocatícios, por não ter havido angularização processual. No entanto, em segundo grau, a União foi citada e apresentou contrarrazões, razão pela qual, com fundamento no princípio da causalidade, o autor, parte vencida, deve arcar com a aludida verba.

Assim, em atenção aos critérios estipulados nos parágrafos constantes do artigo 20 do Código de Processo Civil, condeno o autor ao pagamento de R\$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), a título de honorários advocatícios".

Dessa forma, não ocorreu nenhum vício, pretendendo a embargante, na verdade, a reforma do julgado, o que somente será possível por meio do recurso adequado.

Os embargos de declaração têm por finalidade sanar obscuridade, contradição ou omissão no dispositivo da sentença ou acórdão, não sendo cabível a utilização do recurso para modificar o julgado.

Como ensina Humberto Theodoro Júnior:

"Em qualquer caso, a substância do julgado será mantida, visto que os embargos de declaração não visam à reforma do acórdão, ou da sentença. No entanto, será inevitável alguma alteração no conteúdo do julgado, principalmente quando se tiver de eliminar omissão ou contradição. O que, todavia, se impõe ao julgamento dos embargos de declaração é que não se proceda a um novo julgamento da causa, pois a tanto não se destina esse remédio recursal. As eventuais novidades introduzidas no decisório primitivo não podem ir além do estritamente necessário à eliminação da obscuridade ou contradição, ou ao suprimento da omissão."

("Curso de Direito Processual Civil", 18a ed., Forense, Rio, 1996, vol. I, pág. 585) (Grifêi).

Ante o exposto, nego provimento aos embargos de declaração.

Decorridos os prazos recursais, certifique-se o trânsito em julgado desta decisão e remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

MARCELLE CARVALHO

Juíza Federal Convocada

00008 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0004802-07.2009.4.03.6111/SP

2009.61.11.004802-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal ANDRÉ NEKATSCHALOW
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP113997 PAULO PEREIRA RODRIGUES e outro(a)
APELADO(A) : MIRIAN SCHMITD
ADVOGADO : SP138275 ALESSANDRE FLAUSINO ALVES (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00048020720094036111 3 Vr MARILIA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Caixa Econômica Federal - CEF contra a sentença de fls. 54/61, que julgou procedente o pedido formulado, resolvendo o mérito com fundamento no art. 269, I, do Código de Processo Civil, para determinar que a CEF admita a transferência do arrendamento à autora.

A parte apelante alega em síntese, o seguinte:

- a) não existe previsão para transferência de direitos no Programa de Arrendamento Residencial;
- b) a ré não participou da relação processual na ação judicial de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato entre a autora e o mutuário, não podendo ser-lhe impostos os seus efeitos;
- c) não foi demonstrado o cumprimento dos requisitos, não havendo comprovação da capacidade financeira da autora;
- d) deve ser afastada a imposição de multa na hipótese de descumprimento da decisão (fls. 64/67).

Foram apresentadas contrarrazões (fls. 73/92).

Decido.

Recurso manifestamente improcedente. Decisão do relator. Admissibilidade. O art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil permite que o relator exerça singularmente o juízo de mérito do recurso, quando a pretensão por seu intermédio veiculada revelar-se manifestamente improcedente:

Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

A inovação contida no art. 557 do Código de Processo Civil confere maiores poderes ao relator para o julgamento do recurso, posto que

é sempre facultado à parte interessada, caso não se conforme com o decidido, interpor recurso ao órgão colegiado. Pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, a fim de somente serem encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada, os demais devem ser apreciados o mais rápido possível, em homenagem aos princípios da economia e da celeridade processuais:

(...) *PROCESSUAL CIVIL (...) ART. 557 DO CPC (...)*.

2. O julgamento monocrático pelo relator encontra autorização no art. 557 do CPC, que pode negar seguimento a recurso quando: a) manifestamente inadmissível (exame preliminar de pressupostos objetivos); b) improcedente (exame da tese jurídica discutida nos autos); c) prejudicado (questão meramente processual); e d) em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal, do STF ou de Tribunal Superior (...).

(STJ, AGA n. 200802552788, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 01.12.09)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. POSSIBILIDADE DE DECIDIR MONOCRATICAMENTE. ART. 557 DO CPC. ART. 29-C DA LEI Nº 8.036/90. APLICABILIDADE. JURISPRUDÊNCIA FIRMADA PELA EGRÉGIA PRIMEIRA SEÇÃO (...).

3. A nova sistemática do art. 557 do CPC pretendeu desafogar as pautas dos tribunais, ao objetivo de que só sejam encaminhados à sessão de julgamento as ações e os recursos que de fato necessitem de decisão colegiada. Os demais - a grande maioria dos processos nos Tribunais - devem ser apreciados quanto mais rápido possível, em homenagem aos tão perseguidos princípios da economia e da celeridade processuais. Precedentes: REsp 526.582/PR, Rel.^a Min.^a Eliana Calmon, DJ de 18.04.2005 e AgRg no REsp 710.820/SP, Rel. Min. Gilson Dipp, DJ de 10.10.2005 (...).

(STJ, AGA n. 746072, Rel. Min. José Delgado, j. 02.05.06)

FGTS - EXPURGOS INFLACIONÁRIOS - EXECUÇÃO DO JULGADO - ART. 557 DO CPC - APLICAÇÃO - CONTAS ENCERRADAS - ARTS. 29-A, 29-C E 29-D DA LEI 8.036/90 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS INDEVIDOS.

1. A aplicação do art. 557 do CPC não configura negativa de prestação jurisdicional, pois pretendeu o legislador, ao alterar referido dispositivo pelas Leis 9.139/95 e 9.756/98, propiciar maior dinâmica aos julgamentos dos Tribunais, evitando-se, desta forma, enormes pautas de processos idênticos versando sobre teses jurídicas já sedimentadas (...).

(STJ, AGA n. 526582, Rel. Min. Eliana Calmon, j. 08.03.05)

PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. DECISÃO MONOCRÁTICA. NEGATIVA DE SEGUIMENTO. RELATOR. POSSIBILIDADE. ART. 557 DO CPC. REDAÇÃO DA LEI 9.756/98. INTUITO. DESOBSTRUÇÃO DE PAUTAS DOS TRIBUNAIS. DÉBITOS DE NATUREZA ALIMENTAR. PRECATÓRIO COMPLEMENTAR. LEIS DE DIRETRIZES ORÇAMENTÁRIAS. IPCA-E. APLICAÇÃO. INADMISSIBILIDADE. AGRAVO DESPROVIDO.

I - A discussão acerca da possibilidade de o relator decidir o recurso interposto isoladamente, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, encontra-se superada no âmbito desta Colenda Turma. A jurisprudência firmou-se no sentido de que, tratando-se de recurso manifestamente improcedente, prejudicado, deserto, intempestivo ou contrário a jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior, incorre nulidade da decisão quando o relator não submete o feito à apreciação do órgão colegiado, indeferindo monocraticamente o processamento do recurso.

II - Na verdade, a reforma manejada pela Lei 9.756/98, que deu nova redação ao artigo 557 da Lei Processual Civil, teve o intuito de desobstruir as pautas dos tribunais, dando preferência a julgamentos de recursos que realmente reclamam apreciação pelo órgão colegiado (...).

(STJ, AGA n. 710820, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 20.09.05)

Do caso dos autos. Delcídes Assunção da Cruz celebrou com a Caixa Econômica Federal - CEF, em 22.09.04, o contrato de arrendamento residencial com recursos do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, referente ao imóvel objeto dos autos (fls. 9/13).

Consoante se verifica às fls. 15/27, a autora Mirian Schmitd propôs em 13.12.07 ação de reconhecimento e dissolução de sociedade de fato contra Delcídes, uma vez que desde o ano de 2002 mantiveram relacionamento estável, tendo inclusive habitado no imóvel objeto do contrato de arrendamento. No âmbito da referida ação foi homologado judicialmente o acordo entre Delcídes e Mirian, no qual restou definido que a autora permaneceria no imóvel, assumindo os direitos e deveres decorrentes do arrendamento, tendo restituído a Delcídes o valor de R\$ 3.450,00 (três mil quatrocentos e cinquenta reais) "referente ao seu quinhão" (fls. 24/27).

Verifica-se, contudo, que a CEF se negou a transferir os direitos e deveres para a autora em razão de ausência de previsão legal, bem como porque a autora não teria cumprido as condições para inclusão de participante no contrato, nos termos de norma interna pela ré invocada (fls. 40/43).

A CEF, contudo, não explicitou quais seriam os requisitos que a autora teria deixado de cumprir, não havendo falar em incapacidade financeira, como demonstrado pela autora por meio de prova documental (fls. 14/31 e 77/92). Não se desincumbiu, portanto, do ônus que lhe impõe o inciso II do art. 333 do Código de Processo Civil.

Não se ignora a finalidade social do Programa de Arrendamento Residencial - PAR, bem como a existência de normas para o ingresso de cônjuge e companheiro no contrato e para a exclusão do titular originário, mas restou comprovada a excepcionalidade da situação da autora, assim como a sua boa-fé, militando em seu favor o conteúdo do acordo homologado judicialmente e o seu comprometimento em cumprir regularmente o contrato de arrendamento do imóvel (fls. 84/92 e 95/96), no qual, insta apontar, já residia com sua filha e seu companheiro, contribuindo na manutenção.

Nesse sentido, a família e o direito fundamental à moradia gozam especial proteção no ordenamento jurídico, do que é evidência a inclusão do art. 1.240-A no Código Civil, o qual regula justamente situação de ex-cônjuge ou ex-companheiro que tenha deixado o lar, de modo a autorizar a regularização da situação fática da autora, a qual residia em imóvel arrendado por seu ex-companheiro que deixou o lar.

Por fim, não medra a alegação de afastamento da possibilidade de imposição de multa por descumprimento da ordem judicial, cumprindo ao MM. Magistrado *a quo* apreciar a necessidade de se aplicar a sanção na hipótese dos autos frente à conduta e aos documentos

juntados pela ré.

Ante o exposto, **NEGO PROVIMENTO** à apelação, com fundamento no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal, remetam-se os autos à Vara de origem, observando-se as formalidades legais.

Publique-se. Intimem-se.

São Paulo, 23 de setembro de 2015.

Andre Nekatschalow

Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000459-30.2011.4.03.6100/SP

2011.61.00.000459-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
APELANTE : GENIVAL DIAS DA COSTA
ADVOGADO : SP265165 RODRIGO JOSE CRESSONI e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP300900 ANA CLAUDIA LYRA ZWICKER e outro(a)
No. ORIG. : 00004593020114036100 10 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo legal interposto pelo apelante Genival Dias da Costa em face do acórdão publicado em 19/12/2014 (fl. 193) que negou seguimento ao seu recurso de apelação.

Não conheço do recurso, contudo, em razão de sua intempestividade.

Com efeito, publicada a decisão impugnada em 19/12/2014, o ora agravante apresentou seu recurso em 20/01/2015 (fl. 194), quando já ultrapassado o quinquídio fixado pelo §1º, do artigo 557, do Código de Processo Civil, mesmo se considerado o período de recesso no judiciário federal definido no artigo 62, da Lei n. 5.010/66 (de 20/12 a 06/01).

Assim, certificado o trânsito em julgado, com a devida baixa na distribuição e observadas as formalidades legais, devolvam-se os autos à origem.

São Paulo, 29 de setembro de 2015.

MARCELLE CARVALHO

Juíza Federal Convocada

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031263-11.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.031263-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAURICIO KATO
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000001 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
AGRAVADO(A) : YEDA E CIA LTDA
ADVOGADO : SP036482 JUELIO FERREIRA DE MOURA e outro(a)
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE PIRACICABA > 9ª SSJ>SP
No. ORIG. : 11021642319944036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento, com pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal, interposto pela UNIÃO FEDERAL, por meio do qual pleiteia a reforma da decisão proferida nos autos da execução fiscal nº 1102164.23.1994.403.6109, em trâmite perante a 4ª Vara Federal de Piracicaba/SP, que determinou o arquivamento do feito, sem baixa na distribuição, nos termos do art. 2º da Portaria MF nº 75/2012.

Sustenta, em síntese, que a execução refere-se à cobrança do FGTS, que é gerido pela Caixa Econômica Federal e não pelo Ministério da Fazenda, motivo pelo qual não se aplica a Portaria do Ministério da Fazenda nº 75/2012.

Decisão proferida, às fls.123 e verso, deferiu o pedido de efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Em consulta ao sistema informatizado desta Corte, verifico que, em 26.01.2015, foi proferido despacho determinando a remessa dos autos ao arquivo, sem baixa na distribuição, com fundamento no art. 48 da Lei nº 13.043, publicada em 14.11.2014, com o qual concordou a agravante, o que acarreta a perda de objeto do presente recurso.

Por essa razão, julgo prejudicado o agravo de instrumento, nos termos do artigo 33, XII, do Regimento Interno desta Corte.

Decorridos os prazos recursais, remetam-se os autos à Vara de origem, dando-se baixa na distribuição.

Intimem-se.

São Paulo, 28 de setembro de 2015.
MARCELLE CARVALHO
Juíza Federal Convocada

SUBSECRETARIA DA 6ª TURMA

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39969/2015

00001 MEDIDA CAUTELAR Nº 0024346-59.2001.4.03.0000/SP

2001.03.00.024346-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
REQUERENTE : AAG EXP/ E IMP/ LTDA
ADVOGADO : SP160198 AGUINALDO DA SILVA AZEVEDO
REQUERIDO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
LITISCONSORTE : EUDMARCO S/A SERVICOS E COM/ INTERNACIONAL
PASSIVO :
ADVOGADO : SP026891 HORACIO ROQUE BRANDAO e outros(as)
No. ORIG. : 1999.61.04.009021-5 2 Vr SANTOS/SP

DESPACHO
Vistos.

1. Fls. 965/978: Cuida-se de pleito de liquidação de danos decorrentes do deferimento de liminar no bojo da presente cautelar, nos termos do art. 811 do CPC, à vista do trânsito em julgado da decisão que denegou a segurança nos autos do mandado de segurança nº 1999.61.04.009021-5, em que se discutia a legalidade da apreensão de mercadorias importadas.
2. No prazo de 15 (quinze) dias, manifeste-se a requerente sobre a petição de fls. 965/978.
3. Vencido o prazo, com ou sem manifestação, venham-me os autos conclusos.
4. Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00002 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005530-10.2001.4.03.6182/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP037033 MARIA CRISTINA SILVA LO GIUDICE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO
SUCEDIDO(A) : FEPASA Ferrovía Paulista S/A
: Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00055301020014036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Vistos,

Em embargos de declaração opostos pela União Federal às fls. 271/289, alega-se ter o acórdão deixado de considerar que, no julgamento do RE 599.176/PR efetivado no âmbito do C. STF, a questão relativa à imunidade que fazia jus a RFFSA não foi enfrentada, tendo sido examinada tão somente a imunidade recíproca, em virtude da sucessão daquela empresa pela União Federal.

Reforça-se o fato de existir entendimento no âmbito daquela Corte Superior no sentido de se reconhecer a imunidade das empresas públicas e de sociedades de economia mista dada a natureza de seus serviços. Por conseguinte, aos bens da RFFSA, afetados à prestação de serviço público essencial, aplicável a imunidade tributária, de modo a ser afastada a exigência do IPTU, na presente hipótese.

Postula-se a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração, para ser integrado o acórdão com a análise da questão atinente à imunidade tributária oriunda e originária da própria RFFSA, ou seja, anterior à sua extinção e sucessão pela União Federal, em face da natureza dos serviços prestados por aquela empresa.

Requer-se a apreciação da matéria, inclusive para fins de pré-questionamento.

Na hipótese de os embargos de declaração assumirem caráter modificativo, impõe-se a observância do princípio do contraditório, conforme orientação do C. Supremo Tribunal Federal:

"Em face do caráter modificativo dos Embargos (fls. 251/252), abra-se vista dos autos aos embargados, para impugnação." (EDCL. no RECURSO EXTRAORDINÁRIO nº. 232.444-5, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 30/03/2001, p. 143).

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO - CONTRADITÓRIO.

1. Os embargos veiculam pedido de modificação da decisão proferida. 2. Diga o Embargado." (EDCL. nos RREE nºs. 246.543-7, 249.968-4 e 266.110-4, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 30/03/2001, p. 143).

Vista à Municipalidade para manifestação, no prazo de dez dias.

Intime-se

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0008609-90.2008.4.03.6104/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : PREFEITURA MUNICIPAL DE SANTOS ESTANCIA BALNEARIA
ADVOGADO : SP269082 GILMAR VIEIRA DA COSTA e outro(a)
APELANTE : Uniao Federal
ADVOGADO : SP000019 TERCIO ISSAMI TOKANO e outro(a)
SUCEDIDO(A) : Rede Ferroviaria Federal S/A - RFFSA

APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00086099020084036104 5 Vr SANTOS/SP

DESPACHO

Vistos,

Em embargos de declaração opostos pela União Federal às fls. 221/239, alega-se ter o acórdão deixado de considerar que, no julgamento do RE 599.176/PR efetivado no âmbito do C. STF, a questão relativa à imunidade que fazia jus a RFFSA não foi enfrentada, tendo sido examinada tão somente a imunidade recíproca, em virtude da sucessão daquela empresa pela União Federal.

Reforça-se o fato de existir entendimento no âmbito daquela Corte Superior no sentido de se reconhecer a imunidade das empresas públicas e de sociedades de economia mista dada a natureza de seus serviços. Por conseguinte, aos bens da RFFSA, afetados à prestação de serviço público essencial, aplicável a imunidade tributária, de modo a ser afastada a exigência do IPTU, na presente hipótese.

Postula-se a atribuição de efeito modificativo aos embargos de declaração, para ser integrado o acórdão com a análise da questão atinente à imunidade tributária oriunda e originária da própria RFFSA, ou seja, anterior à sua extinção e sucessão pela União Federal, em face da natureza dos serviços prestados por aquela empresa.

Requer-se a apreciação da matéria, inclusive para fins de pré-questionamento.

Na hipótese de os embargos de declaração assumirem caráter modificativo, impõe-se a observância do princípio do contraditório, conforme orientação do C. Supremo Tribunal Federal:

"Em face do caráter modificativo dos Embargos (fls. 251/252), abra-se vista dos autos aos embargados, para impugnação." (EDCL. no RECURSO EXTRAORDINÁRIO n.º 232.444-5, Rel. Min. Sydney Sanches, DJU 30/03/2001, p. 143).

"EMBARGOS DECLARATÓRIOS - EFEITO MODIFICATIVO - CONTRADITÓRIO.

1. Os embargos veiculam pedido de modificação da decisão proferida. 2. Diga o Embargado." (EDCL. nos RREE n.ºs. 246.543-7, 249.968-4 e 266.110-4, Rel. Min. Marco Aurélio, DJU 30/03/2001, p. 143).

Vista à Municipalidade para manifestação, no prazo de dez dias.

Intime-se

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00004 AGRAVO DE INSTRUMENTO N.º 0033011-78.2012.4.03.0000/SP

2012.03.00.033011-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MONTEX COML/ EXPORTADORA E IMPORTADORA LTDA
ADVOGADO : SP130557 ERICK FALCAO DE BARROS COBRA e outro(a)
AGRAVADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE S J CAMPOS SP
No. ORIG. : 00101271620114036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

Vistos.

Consoante se constata das informações enviadas pelo Juízo *a quo* (fls. 351/357), a ação a que se refere o presente agravo já foi decidida em primeiro grau.

Assim, já tendo havido o julgamento da mencionada ação, onde foi proferida a decisão atacada, o agravo perdeu inteiramente o seu objeto.

Ante o exposto, **julgo prejudicado** o presente recurso por perda de objeto, negando-lhe seguimento, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0015630-96.2013.4.03.9999/SP

2013.03.99.015630-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : FREUDENBERG NOK COMPONENTES BRASIL LTDA
ADVOGADO : SP183257 TATIANA MARANI VIKANIS
No. ORIG. : 05.00.00008-2 1FP Vr DIADEMA/SP

Renúncia

Trata-se de apelação da União Federal (Fazenda Nacional) relativa a r. sentença (fls. 878/882) que julgou procedentes os embargos à execução fiscal opostos por Freudenberg Nok Componentes Brasil Ltda. em face da execução fiscal visando a cobrança de dívida ativa. Às fls. 903/904 a embargante renunciou aos direitos em que se funda a ação, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, em virtude de adesão ao parcelamento previsto na Lei nº 11.941/2009, cujo prazo foi reaberto pelo artigo 2º da Lei nº 12.996/2014.

É o relatório.

DECIDO.

A parte embargante tornou indevida a ação de embargos, de modo superveniente, na medida em que por sua opção confessou a dívida para fins de inclusão no parcelamento. Em face da confissão extrajudicial do débito é de se considerar que a parte embargante (executada) renunciou ao direito sobre que se funda a ação de embargos, sendo os mesmos improcedentes.

Assim, tendo a parte embargante formalizado a adesão ao programa previsto na Lei nº 11.941/2009 e reaberto pela Lei nº 12.996/2014, os embargos devem ser extintos com resolução do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, haja vista que concordou com a cobrança do crédito.

No entanto, não é cabível no caso a condenação da parte embargante no pagamento de honorários advocatícios, uma vez que o encargo legal previsto no Decreto-lei 1.025/69 está incluído no valor da execução fiscal, substituindo, nos embargos, a condenação em honorários advocatícios, conforme dispõe a Súmula nº 168 do TFR.

Assim, como a remuneração do patrono da União já está sendo custeada pelo encargo em tela, dispensável a fixação de honorários advocatícios em favor da embargada.

O Superior Tribunal de Justiça já firmou posicionamento neste sentido:

AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA DOS EMBARGOS À EXECUÇÃO PELO CONTRIBUINTE PARA SUA INCLUSÃO EM PARCELAMENTO FISCAL.

DESCABIMENTO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça fixou o entendimento de que não há pagamento de honorários advocatícios pelo embargante, na desistência dos Embargos à Execução, uma vez que já incluso o encargo legal de 20% previsto no DL 1.025/69 e embutido no parcelamento fiscal. Recurso representativo da controvérsia: REsp. 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 21.05.2010.

Precedentes da 2a. Turma: AgRg no AgRg no REsp. 1.259.788/SC, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 03.09.2012 AgRg no AREsp. 36.828/PE, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 17.11.2011; 1a. Turma, AgRg no REsp. 1.115.119/SP, Rel. Min. ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 13.10.2011. 2. Na hipótese dos autos, tendo o Tribunal de origem, mediante a análise do conteúdo fático-probatório dos autos, afirmado que houve a quitação dos honorários por meio de parcelamento previsto em lei local, rever tal entendimento é obstado na via especial pelas súmulas 07 e 280/STJ. 3. Agravo Regimental desprovido.

(AGA 1370070, NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:13/03/2013)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PARCELAMENTO DA LEI 11.941/09. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. ENCARGO DO DL 1.025/69. DESCABIMENTO DE CONDENAÇÃO. RESP 1.143.320/RS AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. O Superior Tribunal de Justiça tem o entendimento firmado, em recurso repetitivo, submetido ao rito do art. 543-C do CPC, de que, havendo desistência da ação pelo executado, em embargos à execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, visto que já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/69 (REsp 1.143.320/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, Primeira Seção, DJe 21/5/10). 2. A desistência dos embargos à execução para aderir ao parcelamento instituído pela Lei 11.941/09 somente acarreta condenação ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese em que a execução fiscal for ajuizada pelo INSS, o que não é o caso em exame (AgRg no AgRg no Ag 1.223.449/SC, Rel. Min. CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJe 4/4/11). 3. A circunstância de a Lei 11.941/09 prever, em seu art. 1º, § 3º e incisos, no parcelamento tributário, a redução de 100% (cem por cento) sobre o valor do encargo legal não determina a

condenação do contribuinte desistente da ação de embargos à execução fiscal ao pagamento da verba honorária, porquanto, em última análise, os valores contemplados nos autos já albergavam referida parcela. 4. Seria um evidente contrassenso, diante, ainda, da jurisprudência formada sobre a matéria, condenar o contribuinte desistente ao pagamento de honorários advocatícios, porquanto, em última análise, remanesceria restaurado um encargo que a própria lei de parcelamento afastou. 5. Agravo regimental não provido

(AGRESP 1241370, ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, DJE DATA:11/10/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL PROMOVIDA PELA FAZENDA NACIONAL. DESISTÊNCIA, PELO CONTRIBUINTE, DA AÇÃO JUDICIAL PARA FINS DE ADEÇÃO A PROGRAMA DE PARCELAMENTO FISCAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO. 1. Havendo desistência da ação pelo executado, em Embargos à Execução, não há falar em pagamento de honorários advocatícios, porquanto estes já estão inclusos no encargo legal de 20% previsto no Decreto-Lei 1.025/1969. 2. Tal orientação foi reafirmada no julgamento do Resp 1.143.320/RS, submetido ao rito do art. 543-C do CPC. 3. Agravo Regimental não provido.

(AARESP 1259788, HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJE DATA:03/09/2012)

Desse modo, **homologo o pedido de renúncia ao direito de ação e julgo extinto o processo**, com julgamento do mérito, nos termos do artigo 269, V, do Código de Processo Civil, restando prejudicada a análise da apelação.

Com o trânsito, encaminhem-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00006 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0030503-91.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.030503-8/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : DALCO EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRACAO DE BENS SPE LTDA
ADVOGADO : SP172548 EDUARDO PUGLIESE PINCELLI e outro(a)
: SP133350 FERNANDA DONNABELLA CAMANO DE SOUZA
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00201003320134036100 11 Vr SAO PAULO/SP

Decisão

Vistos.

Fls. 397/399: Trata-se de agravo legal interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), com fulcro no artigo 557, § 1º do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 392 que, com fulcro no art. 33, XII, do Regimento Interno desta Corte, c/c o art. 557 do Código de Processo Civil, julgou prejudicado o presente recurso por perda de objeto, em razão de já ter havido o julgamento da ação onde foi proferida a decisão atacada.

Reconsidero a decisão de fls. 392.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL), em face de decisão que, em ação anulatória que objetiva o cancelamento e a baixa do arrolamento administrativo oriundo do Processo Administrativo nº 10803.000140/2008-51, averbado sob o número 11 da matrícula nº 22.692 do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Araras/SP, recebeu apelação interposta pela União Federal no efeito devolutivo, nos termos do artigo 520, VII, do Código de Processo Civil.

Sustenta a agravante, em síntese, a necessidade do recebimento da apelação no efeito suspensivo, tendo em vista a presença de dano irreparável e de difícil reparação, bem como a existência do *fumus boni iuris*. Afirma que o procedimento do arrolamento de bens visa dar garantia ao crédito tributário, não fere o sistema jurídico e não restringe o direito de propriedade ou a liberdade de disposição de bens da parte autora, sendo um ato vinculado que só poderá ser revogado com a extinção do crédito tributário. Conclui estar presente o *periculum in mora*, tendo em vista o interesse público.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal, e ao final, o provimento do agravo para que sua apelação seja recebida também no efeito suspensivo ou, caso assim não entenda, que seja determinado o depósito do valor total do débito objeto do auto de infração.

Contraminuta às fls. 401/439.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o artigo 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, nos termos do artigo 520, *caput*, do Código de Processo Civil, como regra geral, o recurso de apelação é recebido nos efeitos devolutivo e suspensivo.

Com a edição da Lei nº 10.352, de 26/12/2001 acrescentou-se o inciso VII ao artigo 520 do Código de Processo Civil, estabelecendo o efeito apenas devolutivo para a apelação da sentença que "*confirmar a antecipação dos efeitos da tutela*".

O entendimento vem sendo aplicado, igualmente, à tutela antecipada concedida no corpo da sentença de mérito, mantendo-se, no entanto, o duplo efeito naquilo que não se refere à medida antecipatória.

Nesse sentido os precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. APELAÇÃO. EFEITO. DEVOLUTIVO. ART. 273 DO CPC. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO.

1. Deferida a tutela antecipada em sentença, a apelação interposta deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes.
2. Aplicam-se os óbices previstos nas Súmulas n. 282 e 356 do STF quando as questões suscitadas no recurso especial não tenham sido debatidas no acórdão recorrido nem, a respeito, tenham sido opostos embargos declaratórios.
3. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 454.351/SP, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, TERCEIRA TURMA, julgado em 20/11/2014, DJe 28/11/2014)

PROCESSO CIVIL. TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA NA SENTENÇA. EFEITO DA APELAÇÃO.

O reexame necessário a que estão sujeitas as sentenças proferidas contra a Fazenda Pública não constitui óbice à antecipação da tutela.

O recebimento da apelação apenas no efeito devolutivo, preservando a eficácia da tutela antecipada concedida na sentença, não viola o art. 475, II, do Código de Processo Civil.

- Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 32.608/PE, Rel. Ministro ARI PARGENDLER, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/12/2013, DJe 04/02/2014)

"PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS 282 E 356 DO STF. SENTENÇA QUE DEFERE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APELAÇÃO. EFEITOS. PRECEDENTES.

(...)

2. Nos termos da jurisprudência sedimentada no âmbito desta Corte Superior, a apelação contra sentença que defere a antecipação da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes.

3. Agravo regimental a que se nega provimento."

(AgRg no AREsp 326.036/SP, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, QUARTA TURMA, j. 06/08/2013, DJe 16/08/2013)

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. TUTELA ANTECIPADA CONTRA A FAZENDA PÚBLICA. MEDIDA LIMINAR. SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA DE MÉRITO RATIFICANDO A TUTELA ANTECIPADA ANTERIORMENTE DEFERIDA. PERDA DE OBJETO DO RECURSO RELATIVO À MEDIDA ANTECIPATÓRIA.

1. Esta Corte vem firmando o entendimento de que fica prejudicado o recurso especial interposto contra acórdão que examinou agravo de instrumento interposto contra decisão que defere/indeferir liminar ou antecipação de tutela, quando há a superveniência de sentença de mérito, tanto de procedência, porquanto absorve os efeitos da medida antecipatória, por se tratar de decisão proferida em cognição exauriente; como de improcedência, pois há a revogação, expressa ou implícita, da decisão antecipatória.

2. Prolatada sentença de mérito ratificando a tutela antecipada anteriormente deferida, eventual recurso de apelação será recebido no efeito meramente devolutivo, nos termos do art. 520, VII, do CPC.

3. Recurso especial prejudicado."

(REsp 1232489/RS, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 28/05/2013, DJe 13/06/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL - PROCESSUAL CIVIL - TUTELA ANTECIPADA CONCEDIDA QUANDO DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA - APELAÇÃO - RECEBIMENTO APENAS NO EFEITO DEVOLUTIVO - ART. 520, VII, DO CPC - PRECEDENTES - AGRAVO PROVIDO."

(AgRg nos EDcl no REsp 1331587/SP, Rel. Ministro MASSAMI UYEDA, TERCEIRA TURMA, j. 20/11/2012, DJe 03/12/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO (ART. 544 DO CPC) - RECEBIMENTO DA APELAÇÃO - EFEITO DEVOLUTIVO - LEGITIMIDADE - REEXAME FÁTICO - INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO NO ACÓRDÃO - DISSÍDIO NÃO CONFIGURADO - IRRESIGNAÇÃO DA AGRAVANTE.

1. Inexiste omissão no julgado porquanto clara e suficiente a fundamentação adotada pelo Tribunal de origem para o deslinde da controvérsia, revelando-se desnecessário ao magistrado rebater cada um dos argumentos declinados pela parte.

2. Consoante dispõe o artigo 520, VII, do Código de Processo Civil, apelação interposta contra sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela será recebida apenas no efeito devolutivo.

(...)

5. Agravo regimental improvido.

(AgRg no AREsp 176.094/SP, Rel. Ministro MARCO BUZZI, QUARTA TURMA, j. 23/10/2012, DJe 13/11/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO - TÍTULOS DA DÍVIDA PÚBLICA DO INÍCIO DO SÉCULO RECONHECIDOS COMO VÁLIDOS - SENTENÇA QUE ANTECIPOU OS EFEITOS DA TUTELA - APELAÇÃO RECEBIDA TÃO-SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO -

ARTS. 520 C/C 558 DO CPC.

(...)

3. Em regra, a apelação de sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela deve ser recebida apenas no efeito devolutivo (art. 520, VII, do CPC), excepcionadas as hipóteses do art. 558 do CPC.

(...)

5. Recurso especial improvido".

(RESP 791515, Rel. Min. ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, j. 07/08/2007, DJU 16/08/2007).

Seguindo esta orientação, cito julgados desta E. Corte:

AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO ORDINÁRIA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDÊNCIA. CONFIRMAÇÃO DA ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. APELAÇÃO. EFEITO MERAMENTE DEVOLUTIVO.

I - A Lei nº 10.352/2001 veio incluir o inciso VII, ao art. 520 do CPC, a fim de conferir exequibilidade imediata à sentença que ratifica os efeitos concedidos em antecipação de tutela.

II - Tal é o presente caso, uma vez que restou deferida a antecipação dos efeitos da tutela recursal confirmada na própria sentença de parcial procedência do pedido.

III - A hipótese em tela enquadra-se no rol do art. 520 do CPC, donde o recebimento da apelação no duplo efeito se entremostra inadequado, posto que, contraria a parte dispositiva da sentença que confirmou a tutela antecipada.

IV - Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0029040-51.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 22/01/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA: 04/02/2015)

AGRAVO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - DECISÃO MONOCRÁTICA - HIPÓTESE DE APLICAÇÃO DO ARTIGO 557 DO CPC - AUSÊNCIA DE ALTERAÇÃO SUBSTANCIAL CAPAZ DE INFLUIR NA DECISÃO PROFERIDA - AÇÃO ORDINÁRIA - CONCESSÃO DE TUTELA ANTECIPADA NA SENTENÇA - APELAÇÃO - EFEITOS.

1. Nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior, o Relator está autorizado a, por meio de decisão singular, enfrentar o mérito recursal e dar provimento ou negar seguimento aos recursos que lhe são distribuídos (artigo 557 do CPC).

2. Decisão monocrática consistente na negativa de seguimento ao agravo de instrumento interposto contra decisão que, em ação de conhecimento ajuizada com o objetivo de anular débito fiscal, recebeu "nos efeitos devolutivo e suspensivo o recurso de apelação da UNLÃO, salvo quanto à parte da sentença em que deferida a antecipação da tutela, relativamente à qual recebo a apelação somente no efeito devolutivo, a fim de manter a plena eficácia da antecipação da tutela".

3. Embora o inciso VII do artigo 520 do Código de Processo Civil faça referência à sentença que "confirmar" a antecipação dos efeitos da tutela, pressupondo o deferimento anterior do pedido, deve-se buscar a interpretação que privilegia a intenção do legislador e o propósito de dar eficácia às decisões judiciais. Nesse sentido, a apelação contra o capítulo da sentença que naquele momento defere a tutela também deve ser recebida apenas no efeito devolutivo. Precedentes desta E. Sexta Turma.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0007617-35.2013.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO HERBERT DE BRUYN, julgado em 08/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/08/2013)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - AÇÃO ORDINÁRIA - ANTECIPAÇÃO DA TUTELA - SENTENÇA - ART. 520, VII, CPC - APELAÇÃO - RECEBIMENTO SOMENTE NO EFEITO DEVOLUTIVO - RECURSO IMPROVIDO.

1. Consoante disposto no art. 520, CPC, a regra é o recebimento da apelação em ambos efeitos.

2. A hipótese dos autos subsume-se à exceção prevista no art. 520, VII, CPC, ou seja, será recebida a apelação só no efeito devolutivo, quando interposta de sentença que confirmar a antecipação dos efeitos da tutela.

3. No caso concreto, houve deferimento da tutela antecipada, que restou confirmada pela sentença. Logo, de rigor o recebimento da apelação somente no efeito devolutivo.

4. Não obstante o Superior Tribunal de Justiça tenha entendimento pacífico de que é possível, em situações excepcionais, conferir efeito suspensivo à sentença que confirma a antecipação dos efeitos da tutela, a agravante não logrou êxito em demonstrar a excepcionalidade da hipótese, de modo a atribuir à sua apelação a suspensividade desejada.

5. Agravo de instrumento improvido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0035023-02.2011.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 04/04/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/04/2013)

In casu, verifica-se que a r. sentença julgou procedente o pedido e deferiu a antecipação de tutela nos seguintes termos: "julgo procedente o pedido para condenar a ré a proceder ao levantamento do arrolamento, o cancelamento e a baixa do arrolamento administrativo oriundo do Processo Administrativo nº 10803.000140/2008-51, averbado sob o número 11 da Matrícula nº 22.692, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca da Araras, SP para que a Autora possa dispor livremente do bem imóvel em questão. O cancelamento do arrolamento junto ao Cartório de Registro de Imóveis deve ser providenciado pela ré. Condeno a ré a pagar à autora as despesas que antecipou, com atualização monetária desde o dispêndio. E os honorários advocatícios que fixo em R\$10.129,05 (dez mil, cento e vinte e nove reais e cinco centavos). Cálculo de correção monetária e juros a ser realizado nos termos acima explicitados, com base na Resolução n. 267, de 02 de dezembro de 2013, do Conselho da Justiça Federal (Manual de Orientação de Procedimentos para os Cálculos na Justiça Federal), no capítulo liquidação de sentença, item honorários - 4.1.4. A resolução do mérito dá-se nos termos do artigo 269, inciso I do Código de Processo Civil. Defiro a antecipação da tutela para determinar que a ré proceda ao levantamento do arrolamento, o cancelamento e a baixa do

arrolamento administrativo oriundo do Processo Administrativo nº 10803.000140/2008-51, averbado sob o número 11 da Matrícula n. 22.692, do Cartório de Registro de Imóveis da Comarca de Araras, SP para que a Autora possa dispor livremente do bem imóvel em questão. O cancelamento do arrolamento junto ao Cartório de Registro de Imóveis deve ser providenciado pela ré. Prazo de noventa dias para cumprimento." (fls. 355/358v).

Assim, deve ser mantida a decisão agravada que recebeu o recurso de apelação da União Federal somente no efeito devolutivo. Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento** ao agravo de instrumento. Intime-se. Comunique-se.

Observadas as formalidades legais, baixem os autos.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00007 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017153-02.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.017153-1/MS

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MARIA OLIVIA BICUDO VIEIRA e outro(a)
ADVOGADO : MS001342 AIRES GONCALVES
AGRAVANTE : ARTUR JOSE VIEIRA JUNIOR
ADVOGADO : MS001342 AIRES GONCALVES e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
INTERESSADO(A) : FRIGORIFICO LUZ DA MANHA LTDA
No. ORIG. : 00085194520044036000 6 Vr CAMPO GRANDE/MS

DESPACHO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por MARIA OLIVIA BICUDO VIEIRA e outro(a) contra decisão que, em execução fiscal ajuizada originalmente em face de FRIGORIFICO LUZ DA MANHA LTDA, rejeitou exceção de pré-executividade oposta pelos agravantes objetivando o reconhecimento da prescrição dos créditos tributários em cobrança, assim como para o redirecionamento da execução fiscal aos sócios, além de nulidade do processo administrativo por falta de notificação do contribuinte.

Compulsando os autos, verifica-se que, embora instruído com as peças obrigatórias previstas no artigo 525, I, do Código de Processo Civil, não há elementos suficientes à correta apreciação da controvérsia, eis que a agravante não trouxe aos autos cópia integral da petição inicial da execução fiscal, da certidão do oficial de justiça que certificou a dissolução irregular da empresa executada, da certidão de intimação da exequente acerca da dissolução irregular, do pedido de redirecionamento da execução fiscal aos sócios e da Ficha Cadastral da JUCESP.

Conforme orientação firmada pelo C. Superior Tribunal de Justiça, em julgamento de recurso submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, ausentes as peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá a agravante ser intimada para juntar as peças essenciais que complementem o instrumento, *in verbis*:

"RECURSO ESPECIAL - OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - MULTA APLICADA EM SEDE DE EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AFASTAMENTO - NECESSIDADE - ENUNCIADO 98 DA SÚMULA/STJ - MATÉRIA AFETADA COMO REPRESENTATIVA DA CONTROVÉRSIA - AGRAVO DE INSTRUMENTO DO ARTIGO 522 DO CPC - PEÇAS NECESSÁRIAS PARA COMPREENSÃO DA CONTROVÉRSIA - OPORTUNIDADE PARA REGULARIZAÇÃO DO INSTRUMENTO - NECESSIDADE - RECURSO PROVIDO.

1. Os embargos de declaração consubstanciam-se no instrumento processual destinado à eliminação, do julgado embargado, de contradição, obscuridade ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pelo Tribunal, não verificados, *in casu*.
2. Embargos de declaração manifestados com notório propósito de prequestionamento não tem caráter protelatório.
3. Para fins do artigo 543-C do CPC, consolida-se a tese de que: no agravo do artigo 522 do CPC, entendendo o Julgador ausente peças necessárias para a compreensão da controvérsia, deverá ser indicado quais são elas, para que o recorrente complemente o instrumento.
4. Recurso provido."

(Resp nº 1.102.467/RJ, Relator Ministro Massami Uyeda, Corte Especial, DJe 29.08.2012)

Ante o exposto, providencie a agravante a juntada das peças essenciais à compreensão da controvérsia, no prazo de 10 (dez) dias. Oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, inciso IV, do CPC.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, no prazo legal.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00008 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0017713-41.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017713-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ERIKSON MARCELO SILVA
ADVOGADO : SP277624 CLAUDIO HIROKAZU GOTO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE MOGI DAS CRUZES > 33ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00024047920134036133 1 Vr MOGI DAS CRUZES/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão que, em execução fiscal, manteve a penhora incidente sobre motocicleta de sua propriedade. Sustenta, em síntese, a impenhorabilidade de tal bem, nos termos do art. 649, V, do Código de Processo Civil, porquanto é utilizado no desempenho de suas atividades profissionais.

Inconformado, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

A agravada apresentou resposta.

DECIDO.

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

A penhora consiste em ato serial do processo executivo objetivando a expropriação de bens do executado, a fim de satisfazer o direito do credor já reconhecido e representado por título executivo. Necessariamente, deve incidir sobre o patrimônio do devedor, constringendo "tantos bens quantos bastem para o pagamento do principal, juros, custas e honorários advocatícios", nos precisos termos do art. 659 do Código de Processo Civil.

Os bens penhorados têm por escopo precípuo a satisfação do crédito inadimplido. A seu turno, estipula o art. 620 do Código de Processo Civil dever ser promovida a execução pelo modo menos gravoso ao devedor. Contudo, o dispositivo em epígrafe não pode ser interpretado de tal modo que afaste o direito do credor-exequente de ver realizada a penhora sobre bens aptos para assegurar o juízo. Por seu turno, se é certo que a execução deve processar-se pelo modo menos gravoso ao devedor, a garantia do juízo, contudo, deve ser apta e suficiente a satisfazer o crédito exequendo.

Com efeito, o art. 649, V, do CPC, determina a impenhorabilidade absoluta dos livros, máquinas, ferramentas, utensílios, instrumentos ou outros bens móveis necessários ou úteis ao exercício de qualquer profissão.

Todavia, verifico inexistir nos autos comprovação de consistir, o bem constrito, ferramenta essencial ao desenvolvimento profissional do agravante.

Nesse sentido, trago a lume os esclarecimentos prestados pela União Federal às fls. 112/113:

"No caso em apreço, o executado afirma ser montador de móveis, possuindo vínculo empregatício.

Ocorre que não é da essência da profissão de montador a utilização de veículo automotor. Da essência da profissão, em verdade, são os instrumentos de trabalho relacionados à carpintaria e serviços do gênero.

(...)

Outrossim, afirma a parte executada que a motocicleta seria utilizada no serviço. Ocorre que a utilização eventual do veículo não lhe estende o benefício da impenhorabilidade. Fosse a profissão do executado a de motoboy, por exemplo, ter-se-ia verdadeira configuração de instrumento de trabalho, mas este não é o caso tratado nestes autos"

Destarte, reconheço a regularidade da penhora efetuada.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, especialmente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela ausência dos requisitos ensejadores da concessão da medida pleiteada.

Ante o exposto, indefiro o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00009 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0018219-17.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018219-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TREVO CONSTRUTORA E EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS LTDA e outros(as)
ADVOGADO : SP255513 HELIO PATRICIO RUIZ e outro(a)
AGRAVADO(A) : CARLOS SIDNEY SILVEIRA
: MAURICIO ADIR SILVEIRA
ADVOGADO : SP255513 HELIO PATRICIO RUIZ
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LINS >42ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00021484620124036142 1 Vr LINS/SP

DESPACHO

Vistos.

Preliminarmente, oficie-se ao MM. Juízo *a quo* para que preste informações, em 10 (dez) dias, nos termos do art. 527, inciso IV, do CPC.

Intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil, no prazo legal.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI
Desembargadora Federal

00010 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0020339-33.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.020339-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ELOIZO GOMES AFONSO DURAES
ADVOGADO : SP170507A SERGIO LUIZ CORRÊA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00161617420154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Agravo de instrumento interposto por ELOIZO GOMES AFONSO DURÃES contra a decisão que recebeu **indeferiu pedido de liminar** em mandado de segurança no qual o impetrante objetivava a "suspensão da exigibilidade do processo administrativo-fiscal nº 19515.722976/2012-15" e o cancelamento da inscrição em dívida ativa do respectivo crédito tributário, à conta da nulidade da intimação via postal em seu antigo domicílio.

Transcrevo a decisão agravada:

"Narrou o impetrante na petição inicial que, em 10/12/2012, foi lavrado auto de infração de imposto de renda em seu nome e em desfavor da empresa, na qual o impetrante é sócio majoritário e administrador.

Apresentou impugnação que foi julgada pela DRJ e, inconformado com a decisão, apresentou recurso voluntário ao CARF. Uma vez proferido o acórdão, interpôs recurso especial, porém, foi negado seguimento ao recurso com fundamento nos artigos 67, caput, e 1º, 4º, 6º, 7º, 9º e 68 do Regimento Interno do CARF.

O despacho foi encaminhado para o Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais - CSRF para o reexame, nos moldes do artigo 71 do Regimento Interno, que confirmou o despacho da 2ª Câmara que negou seguimento ao recurso especial.

Ocorre que a intimação desta decisão foi encaminhada por correspondência a sua antiga residência, recebida em 24/07/2015 pelo porteiro do condomínio, que somente entregou a correspondência ao impetrante em 31/07/2015.

O impetrante foi obstado de protocolizar embargos de declaração, sob o argumento de que o processo administrativo já havia sido enviado a PFN para que se procedesse a inscrição em dívida ativa.

Sustentou que a intimação foi nula e que os despachos devem ser revistos, pois a intimação se deu em seu antigo domicílio, sendo assinada por pessoa diversa do impetrante.

O impetrante não comunicou a mudança de endereço, porque somente o fará no encaminhamento da declaração do imposto de renda de 2016.

Além disso, o impetrante possui advogados constituídos no processo administrativo e a notificação poderia se dar em nome dos advogados.

O artigo 65, 1º, II, do Regimento Interno do CARF, autoriza a interposição de embargos de declaração, no prazo de cinco dias e, como o impetrante somente recebeu a notificação do porteiro em 31/07/2015, seu recurso estaria tempestivo em 06/08/2015.

Requeru o deferimento da liminar "[...] para que seja determinada a suspensão da exigibilidade do processo administrativo-fiscal nº 19515.722976/2012-15, amparado na falta de intimação de ato de ciência e termos do referido processo, para que o Impetrante possa apresentar embargos de declaração, cancelando-se a arbitrária inscrição do crédito tributário em discussão na Dívida Ativa da União nas CDAs nº 80 2 15 006550-45 e ° 80 2 15 006363-34. 89. Subsidiariamente, que seja determinada a suspensão da exigibilidade do crédito tributário objeto do processo administrativo nº 19515.722976/2012-15 e das CDAs nº 80 2 15 006550-45 e ° 80 2 15 006363-34 [...]. Se assim ainda não entender, que seja determinada a reabertura do prazo para oferta dos embargos de declaração [...]" (fls. 26-27).

É o relatório. Procedo ao julgamento.

Para a concessão da medida liminar, devem concorrer os dois pressupostos legais esculpidos no artigo 7º, inciso III, da Lei n. 12.016/09, quais sejam, a relevância do fundamento e a possibilidade de ineficácia da medida no caso de concessão de segurança quando do julgamento definitivo.

Diante da possibilidade de ineficácia da medida no caso de concessão de segurança quando do julgamento definitivo, passo a análise do outro requisito, que é a relevância do fundamento.

A questão consiste em saber se há ou não nulidade na intimação do impetrante no processo administrativo.

Neste caso, o porteiro do prédio recebeu e assinou a intimação e a entregou ao impetrante.

O impetrante alegou que mudou de residência e somente informará seu endereço novo à Receita Federal no envio da declaração de imposto de renda de 2015.

No entanto, o artigo 30 do Decreto n. 3.000, de 26 de março de 1999, prevê que:

Art. 30. O contribuinte que transferir sua residência de um município para outro ou de um para outro ponto do mesmo município fica obrigado a comunicar essa mudança às repartições competentes dentro do prazo de trinta dias (Decreto-Lei nº 5.844, de 1943, art. 195).

Parágrafo único. A comunicação será feita nas unidades da Secretaria da Receita Federal, podendo ser também efetuada quando da entrega da declaração de rendimentos das pessoas físicas.

(sem negrito no original)

Ou seja, o contribuinte deve comunicar a alteração de residência a uma das unidades da Secretaria da Receita Federal, no prazo de trinta dias da alteração.

É facultada a comunicação por meio da declaração do imposto de renda, porém, se esta for a opção do contribuinte, ela é feita por sua conta e risco e, eventuais prejuízos ocasionados, como a falta de notificação em processo administrativo é de sua única e exclusiva responsabilidade.

O artigo 23, inciso II, do Decreto n. 70.235/72, dispõe que:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito).

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito) (sem negrito no original).

De acordo com o texto destacado, a intimação pode ser realizada por via postal, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

O contribuinte pode comunicar a alteração de endereço na próxima declaração de rendimentos, mas não pode usar esta faculdade para anular intimação encaminhada para endereço anterior, único conhecido pela autoridade.

O impetrante também sustentou que possuía advogados constituídos no processo administrativo que poderiam ter sido intimados.

Das cópias do processo administrativo juntadas aos autos não foi demonstrada a forma como se deram as notificações anteriores, para se justificar eventual notificação em nome dos advogados. Não consta pedido nas petições de que as intimações fossem realizadas em nome dos advogados.

A intimação foi realizada nos termos do artigo 23, inciso II, do Decreto n. 70.235/72 e não há qualquer ilegalidade ou inconstitucionalidade a ser reconhecida.

Por fim, apenas para registro, vale mencionar que o impetrante requereu a nulidade de notificação para que lhe seja oportunizada a apresentação de embargos de declaração, nos termos do artigo 65 do Regimento Interno.

Todavia, na decisão do Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais constou (fl. 332):

À Secretaria da 2ª Câmara da 2ª Seção, para envio dos autos à Derat em São Paulo/SP, que deverá cientificar o responsável solidário acima citado, do despacho que negou seguimento ao seu Recurso Especial e do **presente Despacho de Reexame, que é definitivo, a**

teor do art. 71, 3º, do Regimento supra, não mais cabendo recurso na esfera administrativa, bem como para a adoção das demais providências. (sem negrito no original)

Não cabe a apresentação de embargos de declaração em face de decisão proferida pelo Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em sede de reexame de decisão que negar seguimento a recurso especial.

Nos termos do artigo 65 do Regimento Interno do CARF, somente são cabíveis embargos de declaração em face de acórdão proferido pelas Câmaras do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais e estes são despachos de negativa de seguimento de recurso especial e despacho de reexame.

Ausente a relevância do fundamento não é possível a concessão da liminar."

Nas razões recursais o agravante reitera as alegações expendidas na impetração quanto à nulidade da intimação e pede a agravante a atribuição de efeito suspensivo ativo.

Decido.

A atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de risco de lesão grave e de difícil reparação, requisito este que vai muito além da mera urgência.

Tais requisitos não se apresentam na densidade necessária para a reforma da decisão agravada, cujos fundamentos são muito superiores à argumentação deduzida na inicial.

Assim, a r. interlocutória merece ser mantida em seu inteiro teor, nas **exatas razões nela expostas**, as quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelas duas Turmas do Pretório Excelso (RE 783.026 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 04/11/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-225 DIVULG 14-11-2014 PUBLIC 17-11-2014 -- ARE 838174 AgR, Relator(a): Min. GILMAR MENDES, Segunda Turma, julgado em 14/10/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-216 DIVULG 03-11-2014 PUBLIC 04-11-2014 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014). Mais recentemente: ARE 723254 ED, Relator(a): Min. LUIZ FUX, Primeira Turma, julgado em 14/04/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-084 DIVULG 06-05-2015 PUBLIC 07-05-2015 -- RE 790913 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 10/03/2015, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-064 DIVULG 06-04-2015 PUBLIC 07-04-2015.

A leitura da r. interlocutória agravada mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações da parte autora, conferiu a documentação constante dos autos e concluiu pela ausência dos requisitos necessário à concessão da medida pleiteada; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Aliás, de pronto verifica-se a impropriedade das alegações: a parte busca o reconhecimento da suposta nulidade da intimação realizada, segundo afirma, em endereço desatualizado, e ao mesmo tempo sustenta que somente comunicaria o novo endereço por ocasião da declaração de ajuste de IRPF no ano seguinte.

Ou seja, o impetrante *não comunicou* a alegada mudança de endereço e mesmo assim quer ver reconhecida nulidade na intimação realizada no endereço constante dos cadastros fiscais.

Ora, a prevalecer tal intento, nenhuma intimação seria reputada válida.

Pelo exposto **indefiro** o pedido de efeito suspensivo.

Comunique-se.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Após, ao MPF para parecer.

Intimem-se.

Retifique-se se a autuação de modo a constar corretamente o nome do agravante (fl. 02; 37).

Cumpra-se.

São Paulo, 01 de outubro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

00011 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021975-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021975-8/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER |
| AGRAVADO(A) | : LUCAS CEZAR CURY SCHUTZ |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE RIBEIRAO PRETO SP |
| No. ORIG. | : 00117121920054036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP |

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, deferiu a indisponibilidade dos bens dos executados e determinou a expedição de ofícios à CVM, CIRETRAN e JUCESP.

Alega, em suma, ser necessária a expedição de ofícios a todos os órgãos e entidades que promovam registro e transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais como forma de dar efetividade à ordem de indisponibilidade de bens.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da r. decisão.

DECIDO

Nos termos do art. 558 do CPC, a suspensão da eficácia de decisão agravada encontra-se condicionada à presença de dois fatores: a relevância da fundamentação e a configuração de situação que possa resultar lesão grave ou de difícil reparação, que, neste aspecto, deve ser certa e determinada, capaz de comprometer a eficácia da tutela jurisdicional.

Após tentativa de penhora de bens, a exequente pleiteou a penhora *on line* de ativos financeiros por meio do sistema BACEN JUD, não tendo sido encontrados bens e valores suficientes a garantir o débito. Posteriormente, pleiteou a indisponibilidade de bens do executado, o que foi deferido pelo Juízo *a quo* (fls. 55/56). Naquela oportunidade, determinou-se a expedição de ofícios à Comissão de Valores Mobiliários, à CIRETRAN e à JUCESP.

A exequente requer a expedição de ofícios a todos os órgãos e entidades, públicos e privados, que promovam registro e transferência de bens.

Com efeito, dispõe o artigo 185-A do Código Tributário Nacional:

"Art. 185-A. Na hipótese de o devedor tributário, devidamente citado, não pagar nem apresentar bens à penhora no prazo legal e não forem encontrados bens penhoráveis, o juiz determinará a indisponibilidade de seus bens e direitos, comunicando a decisão, preferencialmente por meio eletrônico, aos órgãos e entidades que promovem registros de transferência de bens, especialmente ao registro público de imóveis e às autoridades supervisoras do mercado bancário e do mercado de capitais, a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial.

§ 1º A indisponibilidade de que trata o caput deste artigo limitar-se-á ao valor total exigível, devendo o juiz determinar o imediato levantamento da indisponibilidade dos bens ou valores que excederem esse limite.

§ 2º Os órgãos e entidades aos quais se fizer a comunicação de que trata o caput deste artigo enviarão imediatamente ao juízo a relação discriminada dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido."

Sobre o tema, são os precedentes:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. INDISPONIBILIDADE PATRIMONIAL.

1. A decretação de indisponibilidade de bens está jungida no poder geral de cautela do magistrado e tem por objetivo garantir a liquidez patrimonial dos executados.

2. São requisitos para ser decretada a indisponibilidade patrimonial, nos termos do artigo 185-A do CTN, a citação do devedor; o não pagamento; o não oferecimento de bens à penhora; e a não localização de bens penhoráveis.

3. Agravo a que se dá provimento."

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0016736-54.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Marli Ferreira, Quarta Turma, DE Publicado em 17/09/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - EXPEDIÇÃO DE OFÍCIO AOS ÓRGÃOS E ENTIDADES QUE PROMOVEM REGISTRO DE TRANSFERÊNCIA DE BENS - DECRETAÇÃO DA INDISPONIBILIDADE DE BENS DO EXECUTADO - POSSIBILIDADE - ARTIGO 185-A DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL - RECURSO PROVIDO.

1. Por se tratar de hipótese em que a exequente desempenhou ao máximo que lhe era possível na busca de bens contristáveis dos suplicados, não há empecilho para o decreto de indisponibilidade de bens dos devedores na forma do artigo 185-A, do Código Tributário Nacional, incluído pela Lei Complementar nº 118/2005.

2. A literalidade da redação do artigo 185-A é expressa em impor ao Judiciário o encargo de, tendo decretar a indisponibilidade de bens e direitos do devedor, comunicar essa decisão aos órgãos e entidades que promovem os registros de transferências de bens a fim de que, no âmbito de suas atribuições, façam cumprir a ordem judicial, ao depois encaminhando ao juízo a relação dos bens e direitos cuja indisponibilidade houverem promovido.

3. O texto legal torna o Judiciário "despachante" dos interesses próprios de uma das partes - o exequente - concedendo mais um privilégio à Fazenda Pública, dentre tantos outros que, num regime republicano, são de difícil explicação. Contudo, legem habemus.

4. Agravo de instrumento provido, cabendo ao Juízo a quo atender o quanto requerido pela União (comunicação ao registro público de imóveis, Detran, Bacen e CVM)."

(TRF 3ª Região, AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0014088-04.2012.4.03.0000/SP, Rel. Des. Fed. Johansom Di Salvo, Primeira Turma, DE Publicado em 21/09/2012)

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INDISPONIBILIDADE DE BENS E DIREITOS DO DEVEDOR. ARTIGO 185-A DO CTN. NECESSIDADE DE ESGOTAMENTO DE DILIGÊNCIAS PARA LOCALIZAÇÃO DE BENS DO DEVEDOR.

1. A jurisprudência desta Corte firmou entendimento no sentido de que, para a determinação de indisponibilidade de bens e direitos, prevista no art. 185-A do CTN, é necessária a comprovação do esgotamento de diligências para a localização de bens do devedor.

2. "O bloqueio universal de bens e de direitos, previsto no art. 185-A do CTN, não se confunde com a penhora de dinheiro

aplicado em instituições financeiras, por meio do sistema Bacen Jud, disciplinada no art. 655-A do CPC (redação conferida pela Lei 11.382/2006)". (AgRg no Ag 1164948/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 02/02/2011).

3. No caso concreto, a Corte de origem afirmou não ter sido demonstrado um dos requisitos necessários à permissão da indisponibilidade dos bens, qual seja, a inexistência de bens penhoráveis. A revisão de tal conclusão encontra óbice na Súmula 7/STJ. Precedente: AgRg no REsp 1236612/MG, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 15/05/2012).

4. Agravo regimental não provido."

(STJ, AgRg no REsp 1215369 / MG, Min. BENEDITO GONÇALVES, Primeira Turma, DJe 10/08/2012)

Com efeito, presente a hipótese indicada na legislação tributária e esgotadas as diligências possíveis, mostra-se devida a indisponibilidade de bens, a ser efetivada mediante a expedição de ofícios aos órgãos já indicados na decisão recorrida e, também, ao Registro Público de Imóveis.

Considerando a cognição sumária desenvolvida na via estreita do agravo de instrumento, mormente neste momento de apreciação de efeito suspensivo ao recurso, entendo pela presença dos requisitos ensejadores da concessão parcial da medida pleiteada.

Ante o exposto, defiro em parte o efeito suspensivo pleiteado para determinar a expedição de ofício tão somente ao Registro Público de Imóveis.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão, com urgência.

Intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do Código de Processo Civil.

Posteriormente, conclusos para oportuna inclusão em pauta de julgamento.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

00012 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022104-39.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022104-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : SBARDELLINI E CIA LTDA
ADVOGADO : SP265367 LEANDRO FIGUEIREDO SILVA e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE LIMEIRA >43ª Ssj> SP
No. ORIG. : 00028784920154036143 1 Vr LIMEIRA/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por SBARDELLINI E CIA LTDA, em face da decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato coator do Delegado da Receita Federal do Brasil em Limeira/SP, indeferiu pedido de liminar objetivando o reconhecimento da inexigibilidade da contribuição do PIS e da COFINS, com incidência sobre as despesas financeiras, determinada pelo Decreto nº 8.426/2015.

Sustenta a agravante, em síntese, que há praticamente 10 anos, não submetia suas receitas financeiras à incidência do PIS e da COFINS. Afirma que a Lei 10.865/2004, apesar de prever em seu art. 8º os percentuais das alíquotas das contribuições para o PIS e COFINS, no art. 27, § 2º, acabou por delegar ao Poder Executivo a faculdade de reduzir e restabelecer as alíquotas desses tributos. Informa que desde 2005, em virtude do Decreto 5.442/05, foram reduzidas a zero as alíquotas das mencionadas contribuições incidentes sobre as receitas financeiras, sendo que, com o advento do Decreto 8.426/2015, estas exações passaram a serem devidas com base nas alíquotas de 0,65% (PIS) e 4% (COFINS) na aludida hipótese. Alega que a majoração das alíquotas destas contribuições implicou em violação ao princípio da legalidade e da tipicidade tributária, previstos no art. 150, I, da CF, de modo a ser indevida a cobrança com base nelas. Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal "para que seja deferida integralmente a medida liminar pleiteada, suspendendo a exigibilidade dos valores referentes ao PIS e a COFINS sobre suas receitas financeiras, exigidas nos termos do artigo 1º do Decreto Presidencial nº 8.426/15".

Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

"A incidência da contribuição ao PIS e à COFINS, sob o regime não-cumulativo, se encontra estabelecida nas Leis 10.637/02 e

10.833/04 (...). Por seu turno, a Lei 10.865/04, em seu art. 27, 2º, passou a prever a possibilidade de o Poder Executivo, mediante decreto, reduzir ou restabelecer as alíquotas das contribuições em testilha, no que tange às receitas financeiras percebidas por empresas sujeitas ao recolhimento do PIS e da COFINS sob o regime não-cumulativo, utilizando-se como limitadores os percentuais estabelecidos nos incisos I e II do art. 8º da mencionada Lei (...). Neste passo, da análise acurada da legislação em referência, nota-se que o Legislador, por meio do art. 27, 2º, da Lei 10.865/04, apartou as receitas financeiras das demais receitas utilizadas para compor as bases de cálculo do PIS e da COFINS, instituindo para elas um regime próprio de incidência, o qual estaria sujeito aos percentuais previstos nos incisos I e II do art. 8º da mencionada Lei, sendo possível ao Executivo reduzir e restabelecer as alíquotas destas contribuições dentro do mencionado patamar. Em outros termos, as receitas financeiras que outrora se enquadravam na definição constante dos arts. 1ºs das Leis 10.637/02 e 10.833/04, e que se sujeitavam às alíquotas previstas nos arts. 2ºs dos mesmos diplomas, passaram a se sujeitar às alíquotas previstas nos incisos I e II do art. 8º da Lei 10.865/04, sendo possível ao Executivo reduzir e restabelecer estas alíquotas, respeitado o patamar legal. Diante disso, não constato ilicitude no Decreto 8.426/2015, porquanto não foi ele o responsável pela criação, determinação da base de cálculo e estipulação de alíquota para a incidência das contribuições em testilha, uma vez que tais diretrizes já se encontravam estabelecidas pelas Leis 10.637/02, 10.833/04 e 10.865/04. Com efeito, a atribuição de alíquota zero para a incidência destas contribuições não foi proveniente de Lei, mas de Decreto (Decreto 5442/05), o que permite ao Executivo o restabelecimento da alíquota pelo mesmo instrumento normativo, ante a autorização prevista no art. 27, 2º, da Lei 10.865/04, desde que não se extrapole os patamares previstos nos incisos I e II do art. 8º desta lei, o que me parece ter sido observado pelo Poder Executivo. O princípio constitucional da Legalidade Tributária, previsto no art. 150, I, da Constituição da República, veda ao Estado "exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça". Conforme salientado, já havia lei estabelecendo a cobrança das contribuições em testilha, com alíquotas máximas a serem exigidas, tendo o Poder Executivo apenas desonerado o contribuinte por um longo período, o qual veio a se esgotar com o advento do Decreto 8.426/2015. Vale ressaltar que esta desoneração operada pelo já revogado Decreto 5442/05 não foi objeto de questionamento por possível infringência ao 6º do citado art. 150 da CRFB/88, justamente porque a desoneração (possibilidade de redução das alíquotas das contribuições) decorreu de expressa autorização legal (art. 27, 2º, da Lei 10.865/04). Pela mesma razão, a revogação desta desoneração, dentro dos parâmetros traçados pelo Legislador, não pode ser considerada como violadora do Princípio da Legalidade. Ausente, portanto a relevância nos fundamentos da impetração. Por consequência, despidendo perquirir sobre a existência de perigo de ineficácia da medida postulada."

Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indeferiu** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00013 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022252-50.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022252-6/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : DOW BRASIL IND/ E COM/ DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA
ADVOGADO : SP015759 RICARDO MARIZ DE OLIVEIRA
: SP132581 CLAUDIA VIT DE CARVALHO
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ENTIDADE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
PARTE RÉ : UNION CARBIDE DO BRASIL S/A
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 13 VARA DAS EXECUÇÕES FISCAIS DE SÃO PAULO >1ªSSJ>SP
No. ORIG. : 00339126120114036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por DOW BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE PRODUTOS QUÍMICOS LTDA em face de decisão que, em sede de execução fiscal de dívida ativa tributária, **indeferiu pedido de substituição da penhora** (carta de fiança) pelo seguro garantia judicial (fls. 62/63, mantida em sede de embargos de declaração - fls. 68/72).

A decisão agravada encontra-se fundamentada na recusa da exequente que considerou que a execução encontra-se garantida por *penhora mais vantajosa* (carta de fiança), embora o seguro garantia seja atualmente aceito como caução idônea, desde que preenchidos os requisitos previstos na Portaria PGFN nº 164/2014.

Sustenta a agravante que a Lei nº 13.043/2014 atribuiu ao seguro garantia o mesmo poder caucionante da fiança bancária, tendo assim o executado o *direito subjetivo* à substituição pretendida, inclusive por conta da necessidade de se observar o princípio na menor onerosidade.

Pede a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Decido.

No caso dos autos a executada/agravante apresentou para fins de garantia do juízo carta de fiança; posteriormente, alegando "elevado custo" para manutenção desta penhora, requereu a sua substituição por seguro garantia.

O juízo *a quo* indeferiu a pretendida substituição de carta de fiança bancária por seguro garantia em razão da insurgência da Fazenda Nacional ao pedido naquele sentido formulado pela devedora.

Ora, se havia sido ofertada e aceita a fiança bancária, não se poderia substituí-la de pronto pelo seguro garantia sem que efetivamente houvesse a anuência do Poder Público exequente, conforme dimana da interpretação do art. 15, I, da LEF.

Anoto que a jurisprudência do STJ era firme em desabonar a possibilidade de substituição da garantia do juízo por seguro-garantia ("o seguro garantia judicial não serve para fins de garantia da execução fiscal, por ausência de norma legal específica, não havendo previsão do instituto entre as modalidades previstas no art. 9º da Lei 6.830/1980" (AgRg no REsp 1423411/ SP; Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe 11.6.2014).

É certo que em 14/11/2014 foi publicada a Lei nº 13.043 que, em seu artigo 73, alterou diversos dispositivos da Lei nº 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais), para equiparar as apólices de seguro garantia às fianças bancárias no âmbito das execuções fiscais para cobrança das dívidas ativas.

As alterações da Lei nº 13.043/14 (1) inserem o seguro garantia no rol de garantias expressamente admitidas pela LEF e capazes de evitar a penhora, se tempestivamente oferecidas; (2) estabelecem que o seguro garantia produz os mesmos efeitos da penhora e (3) permitem que o executado substitua a penhora sofrida por seguro garantia em qualquer fase do processo, assim como já ocorre com o depósito judicial e a fiança bancária.

É claro que a lei não impõe aceitação automática, porquanto é direito do exequente (já que o devedor não é o "dono" da execução, como pretendem os desavisados...) e dever do Juiz perscrutar da **seriedade** do seguro oferecido.

É certo, ainda, que por enquanto a aceitação do seguro garantia, por parte do Fisco, deve se submeter ao quanto disposto na PORTARIA Nº 164, DE 27 DE FEVEREIRO DE 2014, que revogou a Portaria PGFN nº 1.153, de 13 de agosto de 2009, que era mais severa.

Em síntese, pode-se dizer que a lei atual ampara o seguro garantia como equivalente da penhora, mas **a lei não impede que o Fisco discorde da oferta dessa garantia** se a mesma infringir normatização que traz certa dose de segurança para o exequente no sentido de que o seguro não é uma quimera ou um "golpe" contra o Poder Público para se obter fantasiosamente a suspensão da exigibilidade do débito exequendo.

No caso concreto houve expressa discordância da União acerca do pedido de substituição da penhora, já levando em conta a atual legislação (fls. 473/479).

Ademais, a fiança caracteriza-se por uma obrigação pessoal incondicionada enquanto o contrato de seguro pressupõe o pagamento de um prêmio que pode ser frustrado acaso o contratante não cumpra com a contraprestação exigida pela seguradora, circunstância que, a toda evidência, infirma sua liquidez.

Assim, no caso sobreleva o interesse da credora que está impugnando a substituição.

Ao contrário do suposto pela agravante o art. 620 do CPC não concede ao devedor o "comando" da execução, e por isso não lhe dá *direito subjetivo* à substituição pretendida.

Em desfavor do intento da agravante segue a jurisprudência desta Sexta Turma, *verbis*:

EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE ORDENOU A SUBSTITUIÇÃO DA PENHORA DE CARTA DE FIANÇA POR SEGURO GARANTIA. AUSÊNCIA DE EXPRESSA CONCORDÂNCIA DO CREDOR. RECURSO DA UNIÃO FEDERAL PROVIDO.

1. Em sede de recuperação de recursos públicos, como é o caso da execução fiscal, e diante do princípio da indisponibilidade do patrimônio público, não existe a regra vulgar de que "quem cala consente".
2. Se havia sido ofertada e aceita a fiança bancária, não se poderia substituí-la de pronto pelo seguro-garantia sem que efetivamente houvesse a anuência do Poder Público exequente, conforme dimana da interpretação do art. 15, I, da LEF.
3. A lei atual ampara o seguro-garantia como equivalente da penhora (nova redação do art. 15, I, da LEF, pela Lei nº 13.043/14), mas a lei não impede que o Fisco discorde da oferta dessa garantia se a mesma infringir normatização que traz certa dose de segurança para o exequente no sentido de que o seguro não é uma quimera ou um "golpe" contra o Poder Público para se obter fantasiosamente a suspensão da exigibilidade do débito exequendo.
4. Agravo de instrumento provido.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0010739-22.2014.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, julgado em 12/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:20/03/2015)

AGRAVO LEGAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRETENDIDA SUBSTITUIÇÃO DE CARTA DE FIANÇA, JÁ OFERECIDA COMO CAUÇÃO EM PROCESSO EXECUTIVO, PELO SEGURO GARANTIA JUDICIAL. IMPOSSIBILIDADE DIANTE DA RECUSA DA EXEQUENTE, QUE NÃO SE APRESENTA COMO "CAPRICHOSA". AGRAVO DA UNIÃO PROVIDO.

1. Pretende a União a reforma da decisão que, em sede de execução fiscal, mesmo diante da recusa da exequente, deferiu a substituição da Carta de Fiança pelo Seguro Garantia Judicial no art. 15, inciso I, da Lei nº 6.830/80.
2. O credor público, cuja atividade é "pro populo", tem o direito de recusar a "troca" de uma caução mais vantajosa (carta de fiança) por outra, menos segura (seguro garantia) que é contratado por tempo determinado e, caso não seja renovado, deixa o

crédito público sem segurança e obriga o Poder Público a tentar acionar a seguradora. Ausência de mero capricho do exequente, que não pode ser submetido às intenções de seu devedor, nem mesmo sob a ótica do art. 620 do CPC, pois não é o executado quem "comanda" o processo executivo.

3. Ademais, a 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do EREsp 1.116.070-ES, representativo da controvérsia e submetido à sistemática do artigo 543-C do CPC, pacificou entendimento no sentido de que na execução fiscal o executado não tem direito subjetivo à aceitação do bem por ele nomeado à penhora em desacordo com a ordem estabelecida no art. 11 da Lei nº 6.830/1980 - como ocorreu in casu - na hipótese em que não tenha apresentado elementos concretos que justifiquem a incidência do princípio da menor onerosidade (art. 620 do CPC), o qual, por sinal, não transforma o devedor em "dono" da execução.

4. Agravo legal provido para dar provimento ao agravo de instrumento.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0009114-16.2015.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 27/08/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/09/2015)

No mesmo sentido: TERCEIRA TURMA, AI 0023947-73.2014.4.03.0000, Rel. JUIZ CONVOCADO CIRO BRANDANI, julgado em 06/11/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/11/2014.

Pelo exposto, **indefiro** a antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se ao Juízo de origem

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00014 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022419-67.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022419-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis IBAMA
ADVOGADO : SP147528 JAIRO TAKEO AYABE
AGRAVADO(A) : COML DE TINTAS JUMBO LTDA e outros(as)
: N TINTAS COM/ DE TINTAS LTDA -ME
: GEPAL TINTAS LTDA -EPP
: REGATTIERI DISTRIBUIDORA DE TINTAS LTDA
: MIRAL TINTAS LTDA
: CASA DE TINTAS LOPES LTDA -EPP
ADVOGADO : SP242377 LUIZ HENRIQUE BRITO PRESCENDO e outro(a)
ORIGEM : JUÍZO FEDERAL DA 21 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00175231420154036100 21 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo Instituto Brasileiro do Meio Ambiente e dos Recursos Naturais Renováveis - IBAMA em face de decisão que deferiu medida liminar em sede de mandado de segurança, para determinar à impetrada/agravante que se abstenha de exigir a TCFA em face das impetrantes/agravadas no tocante à atividade de comércio ou depósito de tintas, suspendendo a exigibilidade dos créditos lançados com base em tais fatos geradores.

Sustenta o IBAMA a necessidade de prévio depósito a fim de suspender a exigibilidade de crédito tributário, a ausência de direito líquido e certo, bem como a legalidade da cobrança.

Requer a concessão de efeito suspensivo ou o provimento monocrático do recurso (fl. 02).

É o relatório.

Decido.

Nos autos do mandado de segurança de origem, a parte impetrante, ora agravada, pretende obter provimento jurisdicional que suspenda os lançamentos efetuados pelo IBAMA e determine a expedição de certidão positiva com efeito de negativa, bem como determine aos impetrados que não inscrevam seu nome no CADIN, tampouco o débito em dívida ativa.

O magistrado *a quo* proferiu decisão nos seguintes termos (transcrição parcial):

Com efeito, a atividade comercial praticada pelas impetrantes é o comércio varejista de tintas e materiais para pinturas.

Por sua vez, a Lei nº 10.165, de 27 de dezembro de 2000 estabelece em seu anexo VIII as atividades potencialmente poluidoras e utilizadoras de recursos naturais sob o exercício do poder de polícia que enseja a cobrança da taxa.

(...)

O artigo 17-C da lei em comento dispõe que "É sujeito passivo da TCFA todo aquele que exerça as atividades constantes do Anexo VIII desta Lei".

Entretanto, no que toca a tintas o item 15 está relacionado à fabricação, não havendo qualquer item referindo a seu comércio ou depósito.

No que toca a tais núcleos de atividade o item 18 trata do transporte e depósito de produtos químicos ou ainda comércio de combustíveis, derivados de petróleo e produtos químicos e produtos perigosos, sem nenhuma referência a tintas.

A interpretação ampliativa de forma a inserir as tintas no âmbito dos produtos químicos, embora conceitualmente possível, é claramente inadequada em face da interpretação sistemática do rol em tela, pois quando pretende se referir a tintas a norma o faz expressamente, como bem ilustra o item 15, que fala expressamente em fabricação de tintas e em fabricação de produtos químicos separadamente.

Como se vê, a atividade exercida pelas impetrantes, comércio de tintas, não está abrangida nos dispositivos citados, não cabendo interpretação extensiva.

Neste sentido há recente precedente do Tribunal Regional federal da 5ª Região:

AMBIENTAL. ADMINISTRATIVO. TCFA - TAXA DE CONTROLE E FISCALIZAÇÃO AMBIENTAL. CADASTRO. CÓDIGO DE ATIVIDADE. ISENÇÃO. NOTIFICAÇÃO DE LANÇAMENTO. ILEGITIMIDADE DA COBRANÇA. COMÉRCIO DE TINTAS, VERNIZES E SIMILARES. AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO AO PAGAMENTO DA TAXA. LEGALIDADE. INTERPRETAÇÃO. LEI Nº 10.165/2000 (ANEXO VIII). INSTRUÇÕES NORMATIVAS 10/2001, 96/2006, 31/2009. SUCUMBÊNCIA RECÍPROCA. I - Remessa oficial e duas apelações de sentença que julgou parcialmente procedente o pedido, para anular o Lançamento do Crédito Tributário constante da Notificação nº 4809168, e declarar a inexistência de relação jurídica que sujeite a autora ao pagamento da TCFA, em virtude do comércio tintas, vernizes e similares. Sucumbência recíproca. II - Razoável que, diante da existência de ecossistemas sensíveis e de interesse federal, o IBAMA possa intervir através do seu poder de polícia, autoexecutável, sendo uma providência administrativa preventiva, que objetiva impedir, de imediato, danos ao meio ambiente e ao interesse público. A precaução é um dos princípios norteadores do direito ambiental, segundo o qual se exige uma atuação antecipada do Poder Público em face dos riscos ou do perigo de dano ao meio ambiente. III - O art. 2º, II, da Lei 7735/89 atribui ao IBAMA exercer seu poder de polícia nos casos que envolvam proteção ao meio ambiente, podendo adotar as medidas legais cabíveis para coibir eventuais danos, conforme disposto no art. 72 da Lei 9605/98. IV - A cobrança da TCFA decorre do exercício regular do poder de polícia, da utilização efetiva ou potencial de um serviço público específico e divisível, vinculada ao custeio de uma atividade estatal, estando de acordo com o exigido no inciso II, do artigo 145 da CF/88. V - Na hipótese, consta que o objeto social da empresa autora é de "comércio atacadista de materiais de construção; tintas, vernizes e similares; ferragens e ferramentas, material elétrico e transporte rodoviário de carga em geral, exceto produtos perigosos e mudanças". Tendo a mesma se cadastrado junto ao IBAMA da seguinte forma: a) atividade de comércio de produtos químicos e perigosos (categoria 18-7), em 20/09/12; b) atividade de comércio de materiais de construção que comercializa subprodutos florestais até cem metros cúbicos ano (categoria 20-32), em 10/01/2007; e c) atividade de comércio de pneus e similares (categoria 98-2), em 18/03/2013. VI - Ao seu turno, da Notificação nº 4809168, consta lançamento de crédito tributário referente à cobrança de TCFA relativa à atividade Código 20, apresentando como descrição: "comércio de materiais de construção que comercializa subprodutos florestais, até cem metros cúbicos ano", durante o período compreendido entre janeiro/2007 a março/2012. VII - As Instruções Normativas nºs 10/2001, 96/2006, 31/2009 (vigente até a edição da IN nº 6/2013) afastaram a cobrança da TCFA para o referido código 20-32. Desse modo, no que se refere à cobrança, objeto da referida Notificação nº 4809168, questionada nos presentes autos, resta identificada a isenção da exação (TCFA) de que goza a empresa autora. VIII - Quanto ao comércio de tintas, vernizes e similares, verifica-se a não vinculação dessa atividade ao pagamento da TCFA, dada a ausência de norma de regência, notadamente na Lei nº 10.165/2000 (Anexo VIII), não sendo possível, portanto, o enquadramento de tal atividade entre as descritas como sujeitas à referida taxa, dado o não cabimento de interpretação extensiva. (...) (TRF5 - Quarta Turma - APELREEX 08020930820134058200, Relator Desembargador Federal Ivan Lira de Carvalho, 24/03/2015, v.u.)

Verifico além da verossimilhança, a presença do periculum in mora, uma vez que as impetrantes estariam sujeitas a sanções em decorrência do não pagamento que lhes é exigido, como lançamento no CADIN e inscrição em dívida ativa.

Ante o exposto, DEFIRO A LIMINAR determinar à impetrada que se abstenha de exigir a TCFA em face das impetrantes no que toca à atividade de comércio ou depósito de tintas, suspendendo a exigibilidade dos créditos lançados com base em tais fatos geradores. Oficiem-se as autoridades coatoras para ciência desta decisão e para que prestem informações, no prazo de 10 (dez) dias. Intime-se o órgão de representação judicial da pessoa jurídica interessada, conforme disposto no art. 7º, II, da Lei nº 12.016 de 07/08/2009.

Assim, a r. interlocutória merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

Além do mais, a atribuição de efeito suspensivo ou antecipação de tutela recursal ao agravo de instrumento (art. 527, III, c.c art. 558, ambos do CPC) exige, além da relevância da fundamentação, a existência de *risco de lesão grave e de difícil reparação*, requisito este

que vai muito além da mera urgência.

Sucedendo neste momento processual não restou evidenciado qualquer *perigo concreto* de dano irreparável capaz de fazer perecer o direito afirmado pela parte agravante a justificar a concessão da providência antecipatória pleiteada. Aliás, a recorrente sequer aponta concretamente onde reside o risco de lesão grave e de difícil reparação.

Pelo exposto **indeferiu** o efeito suspensivo pleiteado.

Comunique-se ao MM. Juízo de origem.

Intime-se a parte agravada para contraminuta.

Ao Ministério Público Federal.

Publique-se.

Int.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00015 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022653-49.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022653-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : ADRIANE PINTO MOREIRA
ADVOGADO : SP235136 RENATA CAMPOS DE ALMEIDA MONZILLO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telefones ECT
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 11 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00087022120154036100 11 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por ADRIANE PINTO MOREIRA objetivando a reforma da decisão que indeferiu o pedido de antecipação dos efeitos da tutela em ação ordinária na qual a autora objetiva a suspensão do ato que declarou sua inaptidão para assumir o cargo público (agente de Correios) com base no resultado de exames físicos e riscos ocupacionais.

Não houve pedido expresso da providência referida no artigo 527, inciso III, do Código de Processo Civil.

À contraminuta.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

00016 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023011-14.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023011-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : UNIDADE COML/ IND/ E COM/ DE MADEIRA LTDA
ADVOGADO : SP068931 ROBERTO CARLOS KEPPLER
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 22 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00181719120154036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DESPACHO

Intime-se a agravante para, no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento:

Proceder ao correto recolhimento, junto à Caixa Econômica Federal, do valor referente ao porte de remessa e retorno, código da receita n.º 18730-5, nos termos da Resolução n.º 426, de 14 de setembro de 2011, desta Corte, fazendo constar da guia GRU seu nome e CNPJ, juntando-se os originais.

Cumprida a determinação indicada, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, inciso V, do Código de Processo Civil, oportunidade

em que deverá se manifestar, detalhadamente, sobre as alegações expostas pela agravante.
Após, analisarei os pedidos formulados.
Intime-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.
MAIRAN MAIA
Desembargador Federal

00017 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023188-75.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023188-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : CLUB ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA
ADVOGADO : SP113570 GLAUCIA MARIA LAULETTA FRASCINO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00091549320154036144 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por CLUB ADMINISTRADORA DE CARTOES DE CREDITO LTDA, em face da decisão que, em mandado de segurança impetrado contra ato coator do Delegado da Receita Federal do Brasil em Barueri/SP, indeferiu pedido de liminar objetivando provimento que afaste a aplicação das alíquotas incidentes sobre as receitas financeiras, decorrentes de previsão legal do Decreto nº 8.426/2015, bem como, subsidiariamente, que seja afastada referida contribuição, com relação às receitas decorrentes de investimentos e contratos firmados até 01/07/2015 ou que lhe seja assegurado o direito de apropriar créditos das referidas contribuições sobre os pagamentos efetuados na forma do referido decreto.

Sustenta a agravante, em síntese, que recebem e escrituram receitas financeiras próprias, tais como juros recebidos, descontos obtidos, lucro na operação de reporte, prêmio de resgate de títulos ou debêntures, etc. Informa que referidas receitas não vinham sendo tributadas, por força do disposto no artigo 27 da Lei nº 10.865/2004. Alega que a sistemática desonerativa foi alterada por meio do advento do Decreto nº 8.426/2015, que restabeleceu as alíquotas para os percentuais 0,65% (PIS) e 4% (COFINS) na aludida hipótese. Afirma que a majoração das contribuições ao PIS e à COFINS, por meio de decreto, viola o princípio da legalidade e da tipicidade tributária, previstos no art. 150, I, da CF, de modo a ser indevida a cobrança com base nelas.

Requer a antecipação dos efeitos da tutela recursal "*determinando-se, nos termos do artigo 151, V, do Código Tributário Nacional, a imediata suspensão da exigibilidade do crédito tributário relativo aos valores a serem exigidos, a partir de 1º de julho de 2015, nos termos do Decreto nº 8.426/2015, com as alterações trazidas pelo Decreto nº 8.451/2015, mais especificamente dos valores da Contribuição ao PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS incidentes sobre as receitas financeiras auferidas pela agravante*" ou, subsidiariamente "*lhe autorize, já a partir de 1º de julho de 2015, a aproveitar-se dos créditos relativos às despesas financeiras incorridas para efeito de cálculo e recolhimento da Contribuição ao PIS e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS*".

Decido.

O artigo 558 do Código de Processo Civil prevê a concessão de efeito suspensivo nos casos em que possa resultar à parte lesão grave e de difícil reparação, sendo relevante a fundamentação.

Em juízo de cognição sumária, não se mostra comprovada de plano a fumaça do bom direito a ensejar o deferimento da medida de urgência requerida.

Como bem assinalado pelo Juízo *a quo*:

"A previsão contida no caput do artigo 27 da Lei nº 10.865/2004, no sentido de que o Poder Executivo possa autorizar o desconto de crédito nos percentuais que estabelecer, não pode ser considerada de forma isolada. (...) Dessa forma, a mesma lei que autoriza o Poder Executivo a reduzir os percentuais, também o autoriza a restabelecer as alíquotas das contribuições incidentes sobre as receitas auferidas pelas pessoas jurídicas sujeitas ao regime da não cumulatividade: Assim, não há ilegalidade no restabelecimento das alíquotas, uma vez que o Decreto nº 8.426/2015 foi publicado em 01/04/2015, mas passou a produzir efeitos noventa dias depois, em 01/07/2015 (art. 2º). Respeitada, portanto, a anterioridade nonagesimal. Registre-se que o restabelecimento das alíquotas foi parcial, uma vez que a alíquota incidente sobre as receitas financeiras, nos termos das Leis nºs. 10.637/2002 e 10.833/2003, é de 1,65% para o PIS/PASEP e de 7,6% para a COFINS. Portanto, não extrapolou o limite legal e, por conseguinte, não houve violação ao princípio da legalidade. (...) Por conseguinte, não há como acolher os pedidos subsidiários, uma vez que não há ilegalidade no restabelecimento das alíquotas, que, conforme o exposto, respeitou, inclusive, a anterioridade nonagesimal. Não há, ainda, previsão legal que ampare a pretensão de aproveitar os créditos decorrentes do recolhimento na forma do Decreto nº 8.426/2015. Portanto, ausente a relevância na fundamentação da impetrante, a ensejar a

concessão da medida pleiteada."

Por outro lado, a agravante não fez prova suficiente do perigo na demora, que não possa aguardar o julgamento do recurso.

Ante o exposto, **indeferido** o pedido de antecipação dos efeitos da tutela recursal.

Comunique-se e intime-se o agravado para resposta, nos termos do artigo 527, V, do Código de Processo Civil.

Após, abra-se vista ao Ministério Público Federal.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

00018 AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023198-22.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023198-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : ELIAMARA MEMDES SCARPARO e outro(a)
: JOSE MARIA SCARPARO
ADVOGADO : SP106935 ANA LUIZA ROCHA E SILVA GUIDI LYRA
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE IGUAPE SP
No. ORIG. : 00022337320078260244 A Vr IGUAPE/SP

DESPACHO

Insurgem-se os agravantes contra decisão que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade oposta.

Preliminarmente, alegam suportarem dificuldades econômicas a ensejar a concessão do benefício da justiça gratuita.

No mérito, requerem a suspensão da decisão agravada bem assim sua posterior reforma.

DECIDO.

A Lei nº 1.060/50 estabelece normas para a concessão de assistência judiciária gratuita, estatuidando as hipóteses para sua concessão. No art. 4º, encontra-se disciplinada a forma pela qual se deve pleitear o benefício, qual seja, "mediante simples afirmação na própria petição inicial, de que não está em condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, sem prejuízo próprio ou de sua família".

Conforme se infere, a intenção do legislador foi a de simplificar o requerimento, para possibilitar a gratuidade judiciária àqueles que não têm condições de pagar as custas do processo e os honorários do advogado, independentemente de outras formalidades.

Ressalto que o beneficiário da assistência judiciária gratuita está sujeito ao ônus da sucumbência, custas e honorários advocatícios, cuja cobrança fica sobrestada enquanto durar a situação de hipossuficiência ou até que decorra o prazo quinquenal da prescrição, a contar da sentença final, a teor do disposto no artigo 12 da Lei nº 1.060/50.

Destaque-se entendimento consolidado na jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. JUSTIÇA GRATUITA. DECLARAÇÃO DE POBREZA. PRESUNÇÃO RELATIVA. EXIGÊNCIA DE COMPROVAÇÃO. ADMISSIBILIDADE.

1. A declaração de pobreza, com o intuito de obter os benefícios da assistência judiciária gratuita, goza de presunção relativa, admitindo, portanto, prova em contrário.

2. Para o deferimento da gratuidade de justiça, não pode o juiz se balizar apenas na remuneração auferida, no patrimônio imobiliário, na contratação de advogado particular pelo requerente (gratuidade de justiça difere de assistência judiciária), ou seja, apenas nas suas receitas. Imprescindível fazer o cotejo das condições econômico-financeiras com as despesas correntes utilizadas para preservar o sustento próprio e o da família.

3. Dessa forma, o magistrado, ao analisar o pedido de gratuidade, nos termos do art. 5º da Lei 1.060/1950, perquirirá sobre as reais condições econômico-financeiras do requerente, podendo solicitar que comprove nos autos que não pode arcar com as despesas processuais e com os honorários de sucumbência. Precedentes do STJ.

4. Agravo Regimental não provido."

(AgRg no AREsp 257029/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe 15/02/2013)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA GRATUITA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM.

INDEFERIMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ.

1.- Por não se tratar de direito absoluto, porquanto a declaração de pobreza implica simples presunção juris tantum, pode o Magistrado, se tiver fundadas razões para crer que o requerente não se encontra no estado de miserabilidade declarado, exigir-lhe que faça prova de sua situação.

2.- A revisão do Acórdão recorrido, que indefere o pedido de concessão dos benefícios da justiça gratuita, demanda reexame do conjunto fático-probatório delineado nos autos, providência inviável em âmbito de Recurso Especial, incidindo o óbice da

Súmula 7 deste Tribunal.

3.- Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 206015/MS, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, DJe 30/10/2012)

In casu, não obstante as alegações dos agravantes, não há nos autos elementos suficientes indicativos da situação exposta pelo recorrente.

A apresentação de declaração de pobreza não conduz à presunção absoluta da condição de necessitado da parte, razão pela qual não há óbice ao julgador perquirir em torno do contexto fático e probatório com o objetivo de verificar a presença dos pressupostos autorizadores à concessão do benefício.

E nem poderia ser diferente, na medida em que as receitas advindas do adimplemento das custas judiciais, de natureza eminentemente tributária, não podem ser renunciadas indiscriminadamente, senão nos exatos termos e limites da lei (cf. art. 97, inciso VI, do Código Tributário Nacional). Demais disso, é evidente que a concessão da referida isenção fiscal fora das hipóteses legais traria riscos à própria manutenção do benefício, onerando aqueles que realmente necessitam de sua fruição.

Nesse mesmo sentido, destaco os seguintes arestos do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. PEDIDO DE ASSISTÊNCIA JUDICIÁRIA. LIVRE CONVENCIMENTO DO MAGISTRADO. ESTADO DE HIPOSSUFICIÊNCIA NÃO COMPROVADO. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. Nos termos da reiterada jurisprudência deste Tribunal, embora milite em favor do declarante a presunção acerca do estado de hipossuficiência, esta não é absoluta, não sendo defeso ao juiz a análise do conjunto fático-probatório que circunda as alegações da parte.

2. Não estando convencido do estado de miserabilidade da parte, poderá o magistrado negar de plano os benefícios conferidos pela Lei 1.060/50, se assim o entender. Precedentes.

3. Recurso especial a que se nega seguimento."

(STJ - Quarta Turma - AgRg no REsp nº 1318752/MG, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, DJe 01/10/2012)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - PROCESSUAL CIVIL - JUSTIÇA GRATUITA - CONCESSÃO - IMPOSSIBILIDADE NO CASO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A Lei 1.060/50 dá avantajada densidade à declaração de pobreza feita pela parte consoante se infere do art. 4º.

2. Todavia, isso não impede o Juiz de, em não sendo caso de merecimento do benefício, negar a assistência judiciária a quem a pleiteia.

3. O digno juízo de primeira instância houve por bem indeferir a concessão da gratuidade da justiça considerando que o comprovante de rendimentos do autor demonstra que o mesmo não é hipossuficiente.

4. Considerando o princípio geral de direito segundo o qual apenas devem ser agraciadas com o benefício da gratuidade da justiça as pessoas menos aquinhoadas, que efetivamente não disponham de condições para demandar em juízo, não há relevância nos fundamentos da minuta a justificar a concessão dos benefícios da Lei nº.1.060/50.

5. Agravo de instrumento a que se nega provimento."

(AI 00264784020114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:18/01/2012.)

Dessa forma, não se pode pretender a inversão da valoração legislativa, como regra, sem se demonstrar que o caso concreto revele excepcionalidade justificadora da sua sujeição a tratamento diverso.

Por fim, ao requerente incumbe provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha).

Nesse sentido, os extratos bancários de fls. 211/217, além de parcialmente ilegíveis, não se prestam ao fim colimado.

Ante o exposto, indefiro a medida pleiteada.

Providenciem os agravantes no prazo de 05 (cinco) dias, sob pena de negativa de seguimento, o recolhimento junto à Caixa Econômica Federal do valor referente às custas do preparo, código da receita nº 18720-8, bem como do porte de remessa e retorno, código da receita nº 18730-5, nos termos da Resolução nº 426, de 14/09/2011, desta Corte, fazendo constar das guias GRU seus nomes e CPFs. Cumpridas as determinações supra, intime-se a agravada, nos termos do art. 527, V, do CPC.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

Boletim - Decisões Terminativas Nro 4865/2015

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000038-95.2002.4.03.6119/SP

2002.61.19.000038-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Farmacia CRF
ADVOGADO : SP132302 PATRICIA APARECIDA SIMONI BARRETTO e outro(a)
APELADO(A) : WANDERLEY FRANCISCO DE MELO DROG -ME e outro(a)
: WANDERLEY FRANCISCO DE MELO
No. ORIG. : 00000389520024036119 3 Vr GUARULHOS/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 41/42 que julgou extinta a execução fiscal ajuizada em 07/01/2002 pelo Conselho Regional de Farmácia do Estado de Mato Grosso do Sul para cobrança de multa aplicada com base no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 c/c o artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em virtude da impossibilidade jurídica do pedido. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que está sendo executada multa por infração ao artigo 24 da Lei nº 3.820/60 e nenhuma anuidade, não se aplicando o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 (fls. 44/47).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

Merece reforma a r. sentença, uma vez que se verifica no caso dos autos que o exequente visa por meio da presente execução fiscal a cobrança de multa aplicada com base no artigo 24 da Lei nº 3.820/60, valor este que não se sujeita aos ditames da Lei nº 12.514/2011, especialmente dos artigos 7º e 8º, que tratam exclusivamente de cobrança judicial de anuidades profissionais.

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Tratando-se de cobrança judicial de multa, não se aplica o disposto no artigo 8º da Lei nº 12.514/11 em relação a esse valor.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso** para determinar o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

Johonsom di Salvo
Desembargador Federal
APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011801-04.2003.4.03.6105/SP

2003.61.05.011801-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : COMIC STORE COML/ LTDA
ADVOGADO : SP173775 DANIEL AMOROSO BORGES e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar ajuizada por COMIC STORE COMERCIAL LTDA em face da UNIÃO FEDERAL objetivando a liberação das mercadorias retidas na alfândega do Aeroporto Internacional de Viracopos descritas na DI nº 03/0632374-0.

Relata o autor que em razão de reclassificação tarifária efetuada pelo Fisco em relação às referidas mercadorias, foi lavrado auto de infração (MPF 0817700/00343/03), restando retidas as mercadorias até o pagamento dos tributos incidentes. Assevera que a reclassificação é indevida, assim como a retenção das mercadorias.

Dá à causa o valor de R\$ 5.836,49.

Pedido liminar deferido (fls. 113/114).

Contestação às fls. 169/181; réplica às fls. 185/190.

Em 19/01/2009, o MM. Juiz *a quo* julgou **parcialmente procedente** o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil, para, confirmando a liminar concedida, "determinar que a autoridade alfandegária tome todas as providências necessárias para a liberação imediata das mercadorias descritas na DI no. 03/0632374-0". Custas *ex lege*. Honorários advocatícios na forma do artigo 21 do Código de Processo Civil (fls. 195/197).

Irresignada, a União apelou sustentando, em síntese, a legalidade da reclassificação tarifária das mercadorias e da exigência de garantia para sua liberação (fls. 204/210).

Contrarrazões às fls. 220/231.

É o Relatório.

Decido.

A ação cautelar tem por finalidade assegurar a eficácia de processo principal, estabelecendo com este uma relação de instrumentalidade. Com efeito, a solução da controvérsia no processo principal esvazia o conteúdo da pretensão cautelar, o que implica na ausência superveniente do interesse de agir do requerente.

Na singularidade, verifico que foi proferida sentença de improcedência na ação principal (ação ordinária nº 2003.61.05.012759-9), tendo decorrido *in albis* o prazo para a interposição de recurso (fl. 225 daqueles autos). **Assim, resta configurada a perda do objeto da presente ação cautelar.**

Nesse sentido, é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Federal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO CAUTELAR PREPARATÓRIA.

VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC. NÃO-OCORRÊNCIA. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DA COFINS.

SUPERVENIÊNCIA DE SENTENÇA NA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO DA APELAÇÃO. ACÓRDÃO QUE SE ORIENTA NO SENTIDO DA JURISPRUDÊNCIA DESTA CORTE. SÚMULA 83/STJ.

1. Não viola o art. 535, II, do Código de Processo Civil o acórdão que se pronuncia de forma clara e suficiente sobre as questões que lhe são apresentadas, ainda que de forma contrária às pretensões da recorrente, não havendo que se falar em omissão. É cediço nesta Corte que não precisa o julgador enfrentar, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

2. A definição da lide principal acolhendo a legalidade da cobrança empreendida pelo Fisco acarreta a perda de objeto de medida cautelar em que se objetiva viabilizar depósito destinado a suspender a exigibilidade de crédito tributário.

3. Estando o acórdão recorrido em consonância com a orientação do Superior Tribunal de Justiça, incide, in casu, o Emunciado n. 83 da Súmula desta Corte.

4. Agravo regimental não-provido.

(AgRg no REsp 919.624/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 24/03/2009) (destaquei)

TRIBUTÁRIO - PIS - COMPENSAÇÃO - MEDIDA CAUTELAR - ACÓRDÃOS RECORRIDOS IDÊNTICOS ÀQUELES PROFERIDOS NA AÇÃO PRINCIPAL (RESP. 216.545/PR) - RECURSOS ESPECIAIS DAS PARTES APRECIADOS - PERDA DE OBJETO - PREJUDICIALIDADE.

- Apreciada a ação principal, que trata da mesma matéria objeto da cautelar, nada há que ser decidido nestes autos, por perda de objeto.

- Recursos especiais prejudicados.

(REsp 216.546/PR, Rel. Ministro FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/03/2005, DJ 16/05/2005, p. 278) (destaquei)

PROCESSO CIVIL. MEDIDA CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. DESCABIMENTO.

1. Julgada a ação principal, considera-se prejudicada a medida cautelar correspondente em razão da falta de interesse superveniente do requerente, posto não subsistir o indispensável vínculo de instrumentalidade a ensejar o exame da pretensão de natureza cautelar. Processo que se extingue sem resolução de mérito.

2. Não cabe condenação em honorários advocatícios em ação cautelar ajuizada com o propósito exclusivo de realização de depósito judicial para o fim de suspensão da exigibilidade de crédito tributário. Precedentes do STJ e desta Corte Regional. (TRF3, APELREEX n.º 0001455-52.2008.4.03.6126, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, SEXTA TURMA, j. 11/06/2015, e-DJF3 19/06/2015)

PROCESSO CIVIL - AÇÃO CAUTELAR PARA DEPÓSITO DE TRIBUTO- SENTENÇA EXTINTIVA SEM EXAME DE MÉRITO MANTIDA, NA ESPÉCIE - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS: NÃO CABIMENTO.

1. A ação principal também foi julgada sem exame de mérito à conta de que quanto ao débito tributário então questionado a autora carecia da ação, porquanto renunciou, antes do ajuizamento da própria demanda, ao direito de questioná-lo eis que se valeu da adesão à anistia prevista na Lei 10.637/2002. Não tem sentido manter cautelar de depósito de tributo se o contribuinte renunciou ao direito de questionar a exação em juízo para se valer de favor fiscal.

2. Apelação parcialmente provida para cancelar a condenação da apelante em pagar verba honorária (ausência de litigiosidade, no caso).

(TRF3, AC n.º 0003528-30.2003.4.03.6107, Rel. Des. Fed. JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, j. 26/02/2015, e-DJF3

06/03/2015)

PROCESSO CIVIL. AÇÃO CAUTELAR. JULGAMENTO DA AÇÃO PRINCIPAL. CARÊNCIA SUPERVENIENTE DE INTERESSE PROCESSUAL. MEDIDA CAUTELAR PREJUDICADA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS AFASTADOS.

I - A finalidade do processo cautelar consubstancia-se na garantia da eficácia da prestação jurisdicional almejada no processo principal.

II - Insustentável a utilidade da medida em face da solução da lide originária, por ensejar, a hipótese, no esvaziamento do conteúdo da pretensão cautelar.

III - Considerando-se que na ação cautelar de depósito não há litigiosidade e, tendo sido ajuizada a ação principal, os ônus de sucumbência devem ser fixados nesta última.

IV - Apelação prejudicada.

(TRF3, APELREEX n.º 0048979-27.1988.4.03.6100, Rel. Des. Fed. REGINA COSTA, SEXTA TURMA, j. 16/08/2012, e-DJF3 20/09/2012)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. HONORÁRIOS DE ADVOGADO. MEDIDA CAUTELAR DE DEPÓSITO. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS.

1- Ao mencionar o depósito judicial dos valores controvertidos, estava o voto condutor fazendo referência ao objeto da ação cautelar, não do recurso de apelação. Contradição não configurada.

2- O aresto impugnado, julgando prejudicada a apelação por conta do arquivamento da ação principal, deixou de apreciar o pleito de exclusão da condenação da apelante ao pagamento de honorários advocatícios.

3- Embargos declaratórios acolhidos, em parte, para assentar serem indevidos honorários advocatícios em medida cautelar de depósito (precedente da C. Sexta Turma: AC 1260451, DJ 12/02/09, Rel. Des. Fed. Regina Costa), dando-se provimento à apelação.

(TRF3, AC n.º 0011219-68.1993.4.03.6100, Rel. Des. Fed. LAZARANO NETO, SEXTA TURMA, j. 17/09/2009, e-DJF3 03/11/2009, p. 352)

Por fim, diante da fixação de honorários advocatícios na ação principal, incabível a condenação da parte autora na presente ação cautelar, posto seu caráter instrumental.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput* e § 1º-A, do Código de Processo Civil, **julgo extinta a presente ação, sem análise de mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil**, restando prejudicada a análise do recurso de apelação.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0056133-19.2003.4.03.6182/SP

2003.61.82.056133-4/SP

| | |
|------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : União Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER |
| APELADO(A) | : PRIAM DISTRIBUIDORA DE EQUIPAMENTOS LTDA |
| ADVOGADO | : SP090392 IVENS ROBERTO BARBOSA GONCALVES e outro(a) |
| No. ORIG. | : 00561331920034036182 11F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença que extinguiu a presente execução fiscal, nos termos do artigo 269, IV do CPC, reconhecendo, de ofício, a ocorrência da prescrição do crédito tributário. Fixou a condenação da União - exequente - ao pagamento da verba honorária no montante de R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Apela a União pleiteando a reforma parcial da r sentença, sustentando que a prescrição não foi defendida pela parte apelada, que sequer veio aos autos representada por advogado. Aduz que ausente o patrocínio por advogado ou defensor, não há que se falar em condenação em honorários advocatícios.

Dispensada a intimação do recorrido, posto não possuir advogado constituído, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão posta nos autos cinge-se à discussão sobre a condenação da União ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal extinta pelo reconhecimento, de ofício, da ocorrência de prescrição do crédito tributário.

Com efeito, é pacífico o entendimento do C. STJ, no sentido de que o reconhecimento da prescrição, antes da citação do executado, exonera a Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios, *in verbis*

"PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CUSTAS E HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO DO EXECUTADO. ART. 26 DA LEI Nº 6.830/80. PRECEDENTES.

Nos termos do art. 26 da Lei nº 6.830/80, a extinção da execução fiscal pelo reconhecimento da prescrição, antes da citação do devedor, exonera a Fazenda Pública do pagamento de custas processuais.

Recurso especial provido."

(REsp 1006749/RS, Relator Ministro Carlos Fernando Mathias - Juiz Convocado do TRF 1ª Região, Segunda Turma, j. 19.02.2008, v.u., Dje 06.03.2008)

In casu, verifica-se que a prescrição do crédito tributário foi reconhecida de ofício pelo MM. Juiz a quo, mesmo antes da citação do executado. Desse modo não há que se falar em condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios.

Nesse sentido é o entendimento desta E. Corte, consoante acórdãos citados:

"PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. INDEVIDA. AUSÊNCIA DE ADVOGADO CONSTITUÍDO NOS AUTOS.

Possível o reconhecimento da prescrição intercorrente, quando transcorrido o prazo prescricional a partir da decisão que autoriza o arquivamento dos autos.

Descabida a condenação em honorários advocatícios posto que sequer se consumou a citação da parte contrária, não se completando a relação processual.

3. Apelação provida."

(AC 0000999-55.2010.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Nery Junior, Terceira Turma, j. 11.03.2010, v.u., e-DJF3 23.03.2010)

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EXAME DA MATÉRIA DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. LEI 11.280/06. APLICAÇÃO IMEDIATA. EXCLUSÃO DA CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. AUSÊNCIA DE ADVOGADO CONSTITUÍDO NOS AUTOS.

1. As contribuições sociais, inclusive as destinadas a financiar a seguridade social (CF, art. 195), têm, no regime da Constituição de 1988, natureza tributária, sendo-lhes aplicável o prazo prescricional quinquenal, nos termos do art. 174 do CTN.

2. O juiz pode, a partir da redação Lei nº 11.280/06 que alterou de modo direto e substancial o artigo 219, § 5º, do Código de Processo Civil, decretar de ofício a prescrição quando verificar sua ocorrência, independentemente de tratar-se ou não de direitos patrimoniais, sendo desnecessária a oitiva da Fazenda Pública. Trata-se, portanto, de matéria de ordem pública, com aplicação imediata.

3. Com o arquivamento dos autos, verificada a inércia da Fazenda pelo prazo prescricional de 5 (cinco) anos, permitido o reconhecimento e declaração da prescrição intercorrente de ofício, com base no art. 219, § 5º, do CPC.

4. A exequente tomou ciência do despacho que suspendeu a execução em 14/09/2001 e, sem que estivesse presente qualquer causa legítima de interrupção ou suspensão da fluência do prazo prescricional, quedou-se inerte por mais de cinco anos.

5. Não se justifica condenação em honorários advocatícios sem patrono constituído pela parte ex adversa, especialmente considerando que a prescrição intercorrente foi decretada de ofício pelo magistrado a quo.

6. Apelo parcialmente provido."

(APELREEX 0053573-26.2008.4.03.9999, Relator Desembargador Federal Roberto Haddad, Quarta Turma, j. 12.03.2009, v.u., e-DJF3 26.05.2009)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação da União, para afastar a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012656-46.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.012656-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : RENATO ANTONIO GRIGOLON
No. ORIG. : 00126564620044036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 29/09/2004 pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo visando a cobrança de dívida ativa referente a anuidade dos exercícios de 2000, 2001 e 2002 e multa eleitoral de 2001.

A parte executada foi citada e em face da não localização de bens sobre os quais pudesse recair a penhora, o d. Juiz a quo determinou a

suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e, após o decurso do prazo de um ano sem manifestação, que fossem remetidos ao arquivo. O despacho foi publicado na imprensa oficial em 22/01/2009 (fls. 19).

Os autos foram desarquivados em janeiro de 2015 e, intimado por carta para se manifestar acerca da prescrição intercorrente, o exequente informou que não decorreu o lapso prescricional (fls. 21/23).

Na sentença de fls. 25 e verso, proferida em 24/06/2015, o d. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e julgou extinta a execução fiscal com base no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o exequente requerendo a nulidade do processo sob o fundamento de que não foi intimado pessoalmente da decisão que determinou o arquivamento do feito, não tendo sido observado o artigo 25 da Lei nº 6.830/80 (fls. 22/31).

É o relatório.

DECIDO.

Assiste razão ao apelante.

De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao artigo 25 da Lei nº 6.830/80:

A exigência da intimação pessoal será satisfeita por qualquer das modalidades que assegure ao representante judicial da Fazenda Pública o conhecimento pessoal dos atos processuais. Assim, é perfeitamente admissível a intimação pelo correio, com aviso de recebimento (AR).

(Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 427)

Nesse sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça, bem como esta C. Turma:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - INTIMAÇÃO PELO CORREIO: LEGALIDADE.

1. A Fazenda Pública, nas execuções fiscais, deve ser intimada pessoalmente (art. 25 da LEF).

2. A jurisprudência, a partir do TFR, vem entendendo que, nas comarcas nas quais não haja procurador residente, pode a intimação fazer-se por carta com AR.

3. Flexibilidade de entendimento que impede a paralisação das execuções fiscais que tramitam nas comarcas do interior dos Estados.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200310309086/MT, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Rel. p/ acórdão min. Eliana Calmon, j. 13.12.2005, v.m., DJ 06.03.2006, p. 299)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL - CARTA REGISTRADA - ART. 237, II DO CPC. PRECEDENTES.

1. NOS CASOS EM QUE O PROCURADOR DA FAZENDA PÚBLICA NÃO TEM DOMICÍLIO NA COMARCA, REPUTA-SE VÁLIDA SUA INTIMAÇÃO POR MEIO DE CARTA REGISTRADA, SEM NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA OU ENVIO DOS AUTOS, NOS TERMOS DO ART. 237, INCISO II DO CPC, CUMPRINDO-SE ASSIM O DISPOSTO NO ART. 25 DA LEI Nº 6830/80. PRECEDENTES DO E. STJ.

2. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(AG n.º 95.033987-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.10.99, DJ 24.11.99, p. 443)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso** para *anular o processo a partir de fls. 19*, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045277-59.2004.4.03.6182/SP

2004.61.82.045277-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : SABINO IND/ E COM/ LTDA e outro(a)
: MARCIA APARECIDA ZANINI
ADVOGADO : SP186286 RENATA MAIA PEREIRA DE LIMA e outro(a)

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença que julgou extinta a execução fiscal, ante o reconhecimento da prescrição do crédito tributário, condenando a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Apela a União requerendo a exclusão da condenação ao pagamento dos honorários advocatícios. Aduz que ela mesma requereu a extinção do feito devido à prescrição, não devendo, portanto, ser condenada ao pagamento dos honorários advocatícios. Não sendo esse o entendimento, requer a redução da verba honorária aplicada.

Devidamente intimada, mas sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão posta nos autos cinge-se à discussão sobre a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios em execução fiscal extinta em face do reconhecimento da prescrição, após interposição de exceção de pré-executividade.

Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp n. 1.111.002/SP, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, consignou que: "*É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. N° 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG N° 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp N° 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. N° 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*"

In casu, conforme se depreende dos autos, a executada opôs exceção de pré-executividade alegando a ocorrência de prescrição do crédito tributário em 16.08.2012 (fls. 74/80). Posteriormente, em 23.11.2012 (fls. 92/93), a União reconhece a prescrição dos créditos e pleiteia a extinção da execução fiscal.

Assim, de rigor a condenação da exequente ao pagamento dos honorários advocatícios.

No mesmo sentido já se pronunciou essa Corte, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (267, VI, CPC). CONDENÇÃO EM HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PEDIDO DE DESISTÊNCIA NÃO ISENTA DO PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. SÚMULA Nº. 153 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

Execução fiscal extinta, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

Pedido de desistência da execução principal, em face do cancelamento da inscrição em dívida ativa, efetuado após oposição dos embargos.

Condenação da União Federal em honorários de sucumbência, vez que deu causa à demanda e ensejou gastos para a executada exercer a sua defesa, merecendo, pois, ser ressarcida.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento, na Súmula 153, de que "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência".

Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.

Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 0007306-79.2006.4.03.6114/SP, Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 06.09.2012, v.u., e-DJF3 14.09.2012)

No tocante ao *quantum*, a verba honorária deve ser fixada em valor proporcional ao valor excluído e atualizado do feito executivo, sendo que em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da executada e o valor total da dívida executada no montante de R\$ 50.739,02 (cinquenta mil, setecentos e trinta e nove reais e dois centavos), deve ser mantida a condenação do pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003359-32.2006.4.03.6109/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
 APELANTE : BATERIAS NOIVA DA COLINA LTDA -EPP
 ADVOGADO : SP272902 JOÃO PAULO ESTEVES e outro(a)
 APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 CANCELLIER
 No. ORIG. : 00033593220064036109 4 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos do devedor, condenando-o em 10% sobre o valor da causa, a título de honorários advocatícios.

Pleiteia, o apelante, a reforma da sentença. Sustenta a inexigibilidade da taxa SELIC e requer o afastamento de sua condenação nos honorários advocatícios.

Com contrarrazões, os autos foram remetidos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Constata-se a correta formalização da CDA porquanto devidamente fundamentada pela presença dos requisitos do art. 2º, §§ 5º e 6º da Lei nº 6.830/80, inexistentes omissões capazes de prejudicar a defesa do executado.

A correção monetária não consiste em penalidade, acréscimo ou majoração do principal, mas sim no instrumento jurídico-econômico utilizado para manter o valor da moeda ante o processo inflacionário. Desta forma, a correção monetária deve incidir a partir do vencimento da obrigação.

Os juros de mora têm, por um lado, o escopo de remunerar o capital indevidamente retido pelo devedor e, por outro, inibir a procrastinação do litígio porquanto representam um acréscimo mensal ao valor originário do débito, corrigido monetariamente, calculados a partir do vencimento da obrigação, e em razão do inadimplemento dessa.

A exigibilidade da taxa SELIC já está sedimentada pelo Superior Tribunal de Justiça, nos termos assim assentados:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. EXISTÊNCIA DE PREVISÃO EM LEI ESTADUAL. ART. 535, II, DO CPC. INOCORRÊNCIA.

2. A Taxa SELIC é legítima como índice de correção monetária e de juros de mora, na atualização dos débitos tributários pagos em atraso, diante da existência de Lei Estadual que determina a adoção dos mesmos critérios adotados na correção dos débitos fiscais federais. (Precedentes: (...)) 3. Raciocínio diverso importaria tratamento anti-isonômico, porquanto a Fazenda restaria obrigada a reembolsar os contribuintes por esta taxa SELIC, ao passo que, no desembolso, os cidadãos exonerar-se-iam desse critério, gerando desequilíbrio nas receitas fazendárias. (...)

9. Recurso Especial provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 879844/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, DJe 25/11/2009)

O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual deixo de condenar o executado à verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.

Diante da pacificação da matéria, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, dou parcial provimento à apelação para afastar a condenação do embargante nos honorários advocatícios.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012005-24.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.012005-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
 APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 CANCELLIER

APELADO(A) : S B COM/ EXTERIOR LTDA
ADVOGADO : SP024260 MARCOS FERREIRA DA SILVA e outro(a)
No. ORIG. : 00120052420074036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por S. B. COMÉRCIO EXTERIOR LTDA em face da UNIÃO FEDERAL objetivando o sobrestamento da suspensão de sua inscrição junto ao CNPJ, determinada nos autos do processo administrativo nº 10314.004372/2007-18, bem como a suspensão dos efeitos do procedimento especial de fiscalização consubstanciado no processo administrativo nº 10907.000063/2007-91 e dos efeitos da pena de perdimento a ser aplicada à mercadoria importada nos autos do mesmo processo.

Dá à causa o valor de R\$ 60.298,93.

Contestação às fls. 312/318; réplica às fls. 323/338.

Às fls. 558, requereu a autora a desistência da ação. Ato contínuo, manifestou-se a União pela aceitação da desistência, desde que houvesse a renúncia da autora ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 568). Às fls. 570/573 reiterou a autora que apenas desiste da ação, nos termos do artigo 267, VIII, CPC.

Em 03/08/2009, a MM. Juíza *a qua* **extinguiu o processo, sem análise do mérito**, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, em razão da falta superveniente de interesse de agir da autora. Custas e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) do valor da ação, atribuídos à União Federal (fls. 578/580).

Irresignada, a União Federal apelou sustentando, em síntese, que não é possível imputar-lhe a responsabilidade pela propositura da presente ação, razão pela qual cada parte deve arcar com o ônus sucumbencial de seus patronos (fls. 589/596). Sem contrarrazões.

É o Relatório.

Decido.

A apelação pode ser julgada em decisão singular do relator com esteio no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, como segue.

A presente ação visava o sobrestamento da suspensão da inscrição da autora junto ao CNPJ, mas foi extinta sem análise de mérito ante a perda do interesse de agir da parte (art. 267, VI, CPC), vez que a referida inscrição restou administrativamente regularizada.

Entendeu a MM. Magistrada *a qua* que, diante de tais fatos, o ônus sucumbencial deveria recair sobre a União, pois a declaração anterior de inaptidão era indevida.

Merece reforma a r. sentença nesse ponto.

É cediço que, no ordenamento processual brasileiro, a atribuição de verba honorária atende aos princípios da **sucumbência** e da **causalidade** (AgRg no REsp 1529478/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/08/2015, DJe 25/08/2015).

Na singularidade, a ação foi extinta sem julgamento de mérito. Não há, portanto, como se determinar quem foi vencido e quem foi o vencedor, razão pela qual resta prejudicada a análise da sucumbência.

A causalidade também não pode ser aferida, pois não restou claro nos autos que a autora teria razão ao final do processo ou, pelo menos, que possuía uma justa razão para propor a ação. Da mesma forma, não há como se afirmar que o réu tinha a responsabilidade de evitar a lide ou mesmo que dele decorreu algum comportamento voluntário que resultou na perda superveniente do interesse da autora.

Importante notar que o fato de o CNPJ da autora, hoje, estar em situação "ativa" não significa, por si só, que a suspensão outrora promovida pelo Fisco era indevida, vez que é dado ao contribuinte, em casos tais, promover a regularização de sua situação. Diante da impossibilidade de ser determinado qual das partes deu causa à ação, de rigor o afastamento da condenação em honorários advocatícios, devendo cada qual arcar com o ônus relativo aos seus próprios patronos.

Em casos análogos, já decidi o Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO QUE TINHA POR PRETENSÃO GARANTIR A PARTICIPAÇÃO EM LICITAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO, ADJUDICAÇÃO E CUMPRIMENTO DO OBJETO DO CONTRATO PELA AUTORA. PERDA SUPERVENIENTE DO INTERESSE PROCESSUAL DECLARADA PELA CORTE DE ORIGEM (ART. 267, VI, DO CPC). CONDENAÇÃO DA AUTORA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO APLICAÇÃO DOS PRINCÍPIOS DA

SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE.

IMPOSSIBILIDADE DE SE AFERIR A EXISTÊNCIA DE VENCIDO E DE VENCEDOR OU DE QUEM DEU INJUSTA CAUSA À INSTAURAÇÃO DA DEMANDA.

1. Hipótese em que a Corte de origem extinguiu o feito com fundamento no art. 267, VI, do CPC porque a controvérsia estava limitada à participação em procedimento de licitação, mas, por força de liminar, a autora prosseguiu no certame, sagrou-se vencedora e cumpriu o objeto do contrato, todavia foi condenada a pagar honorários advocatícios ao Estado de Minas Gerais. Daí o recurso especial no qual se questiona a quem compete a referida obrigação.
2. O princípio da sucumbência tem por pressuposto lógico, dentro da relação jurídico-processual, a observância clara e precisa de quem sagrou-se vencedor e quem foi vencido na demanda posta sob o exame do Poder Judiciário, o que denota um caráter objetivo - a derrota de uma das partes; todavia, ao ser aplicado pelo magistrado, não deixa de apresentar também um viés subjetivo, máxime quando há sucumbência recíproca. Tem-se, aqui, a incidência do axioma latino *victus victori expensas condenatur*, o que engloba, além das custas processuais, a obrigação do vencido de saldar o valor relativo aos honorários advocatícios do patrono do vencedor.
3. No caso dos autos, a Corte de origem extinguiu o feito sob o fundamento de que ocorrera a ausência de interesse processual do autor ante a perda superveniente do objeto da ação, caso que o princípio da sucumbência não abarca, pois não é possível observar quem foi o vencedor ou o vencido.
4. A exposição do interesse processual pelo autor na inicial pode não explicar a ocorrência de uma justa causa preexistente a respaldar o direito de ação. Sob esse aspecto, não se pode imputar ao réu a obrigação de saldar os honorários advocatícios do patrono daquele se, na declaração de perda superveniente do interesse na lide, não ficar evidenciado que o demandado ocasionou a relação jurídica processual de forma indevida, notadamente como no caso dos autos, em que a sentença julgou improcedente a ação. Diz-se isso porque o réu poderia ter razão em continuar resistindo, mas, por uma situação processual a qual ele não deu causa, acabou por não ter a chance de comprovar, ao final, que a pretensão era incabível ou improcedente.
5. Não se pode aferir do acórdão recorrido que o autor teria razão ao final ou, pelo menos, uma justa razão inicial para litigar; da mesma forma que ao réu não foi imputada a responsabilidade inicial de evitar a lide ou mesmo que dele decorreu algum comportamento voluntário que resultou na perda superveniente do interesse pela finalização do processo, com o julgamento do mérito.
6. A declaração da perda superveniente do interesse processual ou do objeto da ação desacompanhada de um critério empírico que avalie quem deu injusta causa à demanda não deixa margem à aplicação do princípio da causalidade porque a hipótese se afasta da observância do critério da inevitabilidade da lide e do princípio da justiça distributiva.
7. Recurso especial parcialmente provido para afastar a condenação das partes em honorários advocatícios, divergindo do Sr. Relator Ministro Arnaldo Esteves Lima.

(REsp 1134249/MG, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, Rel. p/ Acórdão Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 01/12/2011, DJe 02/02/2012) (destaquei)

PROCESSO CIVIL. HONORÁRIO. PRINCÍPIOS DA SUCUMBÊNCIA E DA CAUSALIDADE. FATO SUPERVENIENTE. PERDA DO OBJETO.

Se a ocorrência de fato novo, não atribuível a qualquer litigante, esvazia completamente o objeto da ação, não havendo vencido nem desistente, não pode recair sobre nenhum deles a responsabilidade pelo pagamento do advogado do outro.

Recurso não conhecido.

(REsp 510.277/SP, Rel. Ministro CESAR ASFOR ROCHA, QUARTA TURMA, julgado em 23/09/2003, DJ 17/11/2003, p. 335) (destaquei)

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento à apelação.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se aos autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0033745-38.2007.4.03.6100/SP

2007.61.00.033745-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SISTAL ALIMENTACAO DE COLETIVIDADE LTDA
ADVOGADO : SP196919 RICARDO LEME MENIN
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

DECISÃO

Trata-se de ação cautelar ajuizada por SISTAL - ALIMENTAÇÃO DE COLETIVIDADE LTDA em face da UNIÃO FEDERAL objetivando suspensão da exigibilidade do crédito tributário consubstanciado nos processos administrativos nº 10880.552518/2006-13 e 10880.484227/2004-23, mediante a prestação de caução, possibilitando a expedição de certidão de regularidade fiscal. Pedido liminar deferido (fls. 208/212), decisão contra a qual foi interposto agravo de instrumento, deferido efeito suspensivo (fls. 279/280).

Contestação às fls. 234/258.

Em 29/01/2009, o MM. Juiz *a quo* julgou **improcedente** o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas e honorários fixados na ação principal (fls. 294/296).

Opostos embargos de declaração (fls. 300/301), rejeitados (fl. 303).

Irresignada, a parte autora apelou, repisando as alegações já exaradas em sua inicial (fls. 310/321).

Contrarrazões às fls. 325/338.

É o Relatório.

Decido.

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

A pretensão da autora, ora apelante, com a presente ação cautelar é a **suspensão da exigibilidade do crédito** consubstanciado no processo administrativo nº 10880.484227/2004-23, conforme se verifica da peça exordial (transcrição parcial - fl. 21 - destaque):

Diante dos argumentos de fato e de direito expostos, requer a V. Exa a concessão de medida liminar "inaudita altera pars" para:
(i) Autorizar a constrição patrimonial dos bens imóveis acima descritos, ora oferecidos em caução, cujo valor é superior aos débitos lançados pela Requerida em seus extratos, aptos, ainda, a garantir futura execução fiscal a ser intentada contra a
Requerente, determinando-se, por consequência, a suspensão da exigibilidade dos créditos tributários de Pis e Cofins exigidos nos Processos Administrativos nº 10880.484.227/2004-23 e 10880.552.518/2006-13:

(...)

(iv) ao final, seja confirmada a medida liminar então concedida, reconhecendo-se o direito da Requerente de ofertar em caução os bens imóveis acima descritos em garantia dos débitos tributários exigidos da empresa e de futura execução fiscal, bem como suspender a exigibilidade do crédito tributário em questão, garantindo-se que tais débitos não sejam óbice à expedição da Certidão Conjunta Positiva de Débitos relativos à Tributos Federais e quanto à Dívida Ativa da União com efeitos de Negativa, nos exatos termos dos itens (i) e (ii), condenando-se a Requerida ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios.

Sucedo que **apenas o depósito integral** do débito tem o condão de suspender a exigibilidade do crédito fiscal, nos exatos termos da Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça: *O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro.*

Confirmam-se:

AUTO DE INFRAÇÃO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151. DO CTN. EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA A DEPÓSITO INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE. JURISPRUDÊNCIA CONSOLIDADA. MEDIDA CAUTELAR. AUSÊNCIA DE REQUISITOS.

*I - A pacífica jurisprudência deste Superior Tribunal de Justiça, inclusive com julgamento pela sistemática do artigo 543-C, do CPC, entende que somente o depósito em dinheiro viabiliza a suspensão determinada no artigo 151 do CTN, não reconhecendo a similaridade da fiança bancária com o depósito integral (REsp 1.156.668/DF, 1ª Seção, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.12.2010).
II (...).*

III - Agravo regimental improvido.

(AgRg na MC 19.128/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/08/2012, DJe 24/08/2012) TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. DEPÓSITO EM DINHEIRO. VALOR INTEGRAL. SÚMULA 112/STJ. AGRAVO

NÃO PROVIDO.

1. "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro" (Súmula 112/STJ).

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no Ag 1233073/MS, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/08/2011, DJe 09/08/2011)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. CAUÇÃO E EXPEDIÇÃO DA CPD-EN. POSSIBILIDADE. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ART. 151 DO CTN. INEXISTÊNCIA DE EQUIPARAÇÃO DA FIANÇA BANCÁRIA AO DEPÓSITO DO MONTANTE INTEGRAL DO TRIBUTADO DEVIDO PARA FINS DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. SÚMULA 112/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535, II, DO CPC, NÃO CONFIGURADA. MULTA. ART. 538 DO CPC. EXCLUSÃO. 1. A fiança bancária não é equiparável ao depósito integral do débito exequendo para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, ante a taxatividade do art. 151 do CTN e o teor do Emendado Sumular n. 112 desta Corte, cujos precedentes são de clareza hialina: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. SUSPENSÃO CAUTELAR DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. DEPOSITO EM TDAS OU FIANÇA BANCARIA. IMPOSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO. CONSOANTE PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS DESTA CORTE, A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO, SO E ADMISSIVEL, MEDIANTE DEPOSITO INTEGRAL EM DINHEIRO, NOS TERMOS DO DISPOSTO NOS ARTIGOS 151, DO CTN, E PAR. 4. DA LEI N. 6.830/70. RECURSO DESPROVIDO, POR UNANIMIDADE. (RMS 1269/AM, Rel. Ministro DEMÓCRITO REINALDO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/10/1993, DJ 08/11/1993) TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DE EXIGIBILIDADE DE CREDITO. FIANÇA BANCARIA COMO GARANTIA ACOLHIDA EM LIMINAR. ART. 151, CTN. LEI 6830/80 (ARTS. 9. E 38). ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC). SUMULAS 247-TFR E 1 E 2 DO TRF / 3A. REGIÃO. 1. A PROVISORIEDADE, COM ESPECIFICOS CONTORNOS, DA CAUTELAR CALCADA EM FIANÇA BANCARIA (ARTIGOS 796, 798 E 804, CPC), NÃO SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO FISCAL (ART. 151, CTN), MONITORADO POR ESPECIALÍSSIMA LEGISLAÇÃO DE HIERARQUIA SUPERIOR, NÃO SUBMISSA AS COMUNS DISPOSIÇÕES CONTIDAS NA LEI 6830/80 (ARTS. 9. 38). 2. SO O DEPOSITO JUDICIAL EM DINHEIRO, AUTORIZADO NOS PROPRIOS AUTOS DA AÇÃO PRINCIPAL OU DA CAUTELAR, SUSPENDE A EXIGIBILIDADE DO CREDITO TRIBUTARIO. 3. RECURSO PROVIDO. (REsp 30610/SP, Rel. Ministro MILTON LUIZ PEREIRA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/02/1993, DJ 15/03/1993) 2. O art. 151 do CTN dispõe que, in verbis: 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo; IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança. V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001) VI - o parcelamento." 3. Deveras, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário (que implica óbice à prática de quaisquer atos executivos) encontra-se taxativamente prevista no art. 151 do CTN, sendo certo que a prestação de caução, mediante o oferecimento de fiança bancária, ainda que no montante integral do valor devido, não ostenta o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário, mas apenas de garantir o débito exequendo, em equiparação ou antecipação à penhora, com o escopo precípua de viabilizar a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa e a oposição de embargos. (Precedentes: AgRg no REsp 1157794/MT, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/03/2010, DJe 24/03/2010; AgRg na MC 15.089/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/04/2009, DJe 06/05/2009; AgRg no REsp 1046930/ES, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 25/03/2009; REsp 870.566/RS, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 11/02/2009; MC 12.431/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/03/2007, DJ 12/04/2007; AgRg no Ag 853.912/RJ, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 13/11/2007, DJ 29/11/2007; REsp 980.247/DF, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/10/2007, DJ 31/10/2007; REsp 587.297/RJ, Rel. Ministro JOÃO OTÁVIO DE NORONHA, SEGUNDA TURMA, julgado em 24/10/2006, DJ 05/12/2006; AgRg no REsp 841.934/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/09/2006, DJ 05/10/2006) (...) 12. Recurso especial parcialmente provido, apenas para afastar a multa imposta com base no art. 538, § único do CPC. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (RESP 200901753941, LUIZ FUX, STJ - PRIMEIRA SEÇÃO, DJE DATA:10/12/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - AÇÃO CAUTELAR INCIDENTAL À AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL - AGRAVO DE INSTRUMENTO EM FACE DE DECISÃO QUE INDEFERIU A SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS MEDIANTE O OFERECIMENTO DE CAUÇÃO REAL EM GARANTIA DO DÉBITO CONSTANTE DA NFLD Nº.35.348.494-6 - SÚMULA 112 DO STJ - AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO. 1. Reporta-se o instrumento a ação cautelar incidental - tirada no âmbito de ação anulatória de débito fiscal anteriormente proposta pelo contribuinte - com o escopo de suspender a exigibilidade de créditos tributários, mediante do oferecimento de caução real em garantia ao débito constante da NFLD nº.35.348.494-6, e assim não ver obstado o direito à expedição de Certidão Positiva de Débito com efeitos negativos pelo Instituto Nacional do Seguro Social, nos termos do artigo 206 do Código Tributário Nacional. 2. O bem oferecido em caução tratava-se do edifício "Estação Júlio Prestes", objeto da matrícula nº.15.969 do 8º Registro de Imóveis desta Capital, apartado da "gare ferroviária". 3. O digno Magistrado de 1º grau proferiu interlocutória indeferindo a liminar e contra essa decisão foi aparelhado o presente recurso de agravo. 4. Não trata o caso de antecipação de penhora a ser realizada em execução fiscal, mas sim de pedido de suspensão da exigibilidade de crédito tributário mediante prestação de garantia real de forma acessória em autos de ação anulatória. 5. Em sede de ação anulatória apenas o depósito integral do débito tem o condão de suspender a exigibilidade do tributo, nos exatos termos da Súmula 112 do Superior Tribunal de Justiça - 'o depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro'. 6. Nesse sentido a presente cautelar requerida incidentalmente não poderia prosperar pois, adstrita que é ao processo principal e assim devendo ser correlata ao pedido nele formulado, também se sujeita às restrições impostas por lei no tocante ao meio pelo qual a suspensão da exigibilidade de crédito

tributário pode ser deferida naquelas ações anulatórias. 7. O bem imóvel oferecido em caução foi avaliado unilateralmente pela agravante no valor de R\$.98.746.354,42 (noventa e oito milhões, setecentos e quarenta e seis mil, trezentos e cinquenta e quatro reais e quarenta e dois centavos). 8. A fumaça do bom direito nos casos como o presente só pode ser constatada após a avaliação da pertinência da medida cautelar sob a ótica da efetividade da caução real em relação à necessária segurança do juízo e ao resguardo do interesse fazendário que é de índole pública. 9. O bem imóvel oferecido como caução além de estar classificado na zona de uso e ocupação do solo Z8-200-021, em razão de seu caráter histórico e excepcional valor artístico, cultural e paisagístico, foi objeto de tombamento pelo Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Arqueológico, Artístico e Turístico do Estado de São Paulo - CONDEPHAAT. 10. Além disso, nas dependências do prédio "Estação Júlio Prestes", oferecido em garantia pela COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS - CPTM estão localizados o centro administrativo e operacional da SECRETARIA DE CULTURA E TURISMO DO ESTADO DE SÃO PAULO, como se constata até mesmo pelo "site" desse órgão do Poder Executivo Estadual mantido na Internet, além da sede do próprio CONDEPHAAT. 11. Em verdade trata-se de bem que hoje é de propriedade da COMPANHIA PAULISTA DE TRENS METROPOLITANOS - CPTM, como comprova a matrícula do bem, mas que, muito embora a agravante alegue não estar afetado à prestação do serviço público da qual é titular, seguramente encontra-se vinculado à prestação de serviços públicos realizados pela SECRETARIA DE CULTURA E TURISMO DO ESTADO DE SÃO PAULO, porquanto nas dependências do prédio encontra-se a sede administrativa dessa Secretaria de Estado, sem falar que a restauração e a reforma do prédio foi custeada pelo Governo Estadual. 12. Destarte, mesmo sendo o devedor uma sociedade de economia mista titular da prestação de serviço público de transporte ferroviário urbano, não se vê como possa ser possível aceitar em caução - que em tese pode resultar até na alienação do bem imóvel ofertado - o prédio da "Estação Júlio Prestes", imprescindível para a manutenção dos serviços públicos que o GOVERNO DO ESTADO DE SÃO PAULO presta a seus cidadãos através da SECRETARIA DE CULTURA E TURISMO DO ESTADO DE SÃO PAULO. 13. Isso porque o bem oferecido em garantia, por abrigar a sede da SECRETARIA DE CULTURA E TURISMO DO ESTADO DE SÃO PAULO desde 1997, além do próprio CONDEPHAAT, classifica-se dentre aqueles insusceptíveis de alienação nos termos do artigo 99, inciso II, combinado com o artigo 100, ambos do novo Código Civil. 14. A questão do valor do bem apresentado para garantia de futura execução é relevante na medida que o débito exigido de R\$.1.526.122,13 (um milhão, quinhentos e vinte e seis mil, cento e vinte e dois reais e treze centavos), é muito inferior ao valor do bem oferecido em caução real, circunstância que denota a incompatibilidade da caução com a necessária eficácia inerente aos casos de prestação garantia. 15. É princípio do processo executivo a impertinência da excussão de bem que supera em muito o valor da dívida, fato que, em última análise, atenta inclusive contra o erário pois não se pode conceber a alienação de bem de tamanha importância para o pagamento de dívida muitas vezes inferior ao valor de sua avaliação. 16. Apesar do disposto no artigo 620 do CPC, o devedor é quem tem contra si a presunção de ilicitude sendo que a menor onerosidade da execução não significa chancela para fraudá-la, dificultá-la em desfavor do credor ainda que por via oblíqua, mediante a prestação de caução real que ao menos em sede de 'summaria cognitio' se apresenta completamente inadequada e inexecutável. 17. Ainda, nos termos da Lei Estadual nº. 10.774, de 1º de março de 2001, que dispõe sobre aplicação de multas por danos causados a bens tombados ou protegidos pelo CONDEPHAAT, 'os bens tombados ou protegidos pelo Conselho de Defesa do Patrimônio Histórico, Arqueológico, Artístico e Turístico do Estado de São Paulo - CONDEPHAAT não poderão ser objeto de quaisquer intervenções ou remoções sem a prévia autorização do órgão competente' (art. 1º). 18. Trata-se de bem imóvel de difícilima, senão impossível, alienação porquanto sujeito a uma série de restrições administrativas para a sua utilização em razão de seu tombamento, tudo sem falar na sua afetação pública. 19. Do "site" mantido na Internet pela própria recorrente fica-se sabendo que o serviço de trens metropolitanos ocupa somente "a gare e seu salão contíguo, que funciona como mezanino da estação". Consta do "site": "as áreas restantes do edifício estão hoje sob a gestão da Secretaria Estadual da Cultura do Estado, que viabilizou sua recente restauração e a reciclagem do "grande hall" central do edifício para uma nova função: a "Sala São Paulo", sala de concertos voltados para a música erudita. O prédio tornou-se também a sede da Orquestra Sinfônica do Estado de São Paulo". 20. Trata-se, pois, de prédio afetado a fim público e isso a agravante procurou omitir do conhecimento desta Corte. 21. Sendo ineficaz a garantia oferecida, resta impossível suspender a exigibilidade da NFLD nº.35.348.494-6. 22. Agravo a que se nega provimento, restando prejudicado o agravo regimental.

(AG 200403000167852, JUIZ JOHNSOM DI SALVO, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, DJF3 DATA:29/05/2008)

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL - MEDIDA CAUTELAR - AGRAVO RETIDO - NÃO CONHECIMENTO - CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA - CAUÇÃO DE BEM IMÓVEL - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - INVIABILIDADE - SUCUMBÊNCIA. 1. A decisão de indeferimento da medida liminar, objeto da interposição do agravo retido, foi reconsiderada e posteriormente substituída por sentença, revelando a ausência de interesse recursal. Recurso não conhecido. 2. Nos termos dos artigos 205 e 206 do Código Tributário Nacional, a certidão negativa só será fornecida quando não existirem débitos pendentes, e a certidão positiva com efeitos de negativa apenas quando existirem créditos não vencidos, créditos em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa. 3. Diante de imperativo de legalidade tributária, na qual não está inserida a caução de bem imóvel como fundamento para a suspensão da exigibilidade do crédito tributário e nem mesmo para a concessão da certidão positiva com efeitos de negativa, mostra-se inviável a pretensão exposta nestes autos. 4. Sucumbência invertida. 5. Agravo retido não conhecido e apelação provida. (AC 00068678720054036119, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015)

Nesse sentido, o pedido não pode prosperar já que lhe falta *fumus boni iuris*, eis que a pretendida garantia (caução) não serve para o desiderato buscado pela autora.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, ainda que por razões e fundamentos diversos, porquanto se trata de recurso de *manifesta improcedência*.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação**.

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 02 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002301-69.2007.4.03.6105/SP

2007.61.05.002301-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo CRC/SP
ADVOGADO : SP192844 FERNANDO EUGENIO DOS SANTOS e outro(a)
APELADO(A) : EDMARA CRISTINA DE OLIVEIRA
No. ORIG. : 00023016920074036105 5 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

Trata-se de execução fiscal ajuizada em 09/03/2007 pelo Conselho Regional de Contabilidade do Estado de São Paulo visando a cobrança de dívida ativa referente a anuidade dos exercícios de 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006 e multa eleitoral de 2001, 2003 e 2005. A parte executada foi citada e em face da não localização de bens sobre os quais pudesse recair a penhora, o d. Juiz *a quo* determinou a suspensão do processo nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e, após o decurso do prazo de um ano sem manifestação, que fossem remetidos ao arquivo. O despacho foi publicado na imprensa oficial em 06/02/2009 (fls. 12).

Os autos foram desarquivados em janeiro de 2015 e, intimado por carta para se manifestar acerca da prescrição intercorrente, o exequente informou que não decorreu o lapso prescricional (fls. 14/16).

Na sentença de fls. 20 e verso, proferida em 29/06/2015, o d. Juiz de primeiro grau reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente nos termos do artigo 40 da Lei nº 6.830/80 e julgou extinta a execução fiscal com base no artigo 269, IV, do Código de Processo Civil. A sentença não foi submetida ao reexame necessário.

Apela o exequente requerendo a nulidade do processo sob o fundamento de que não foi intimado pessoalmente da decisão que determinou o arquivamento do feito, não tendo sido observado o artigo 25 da Lei nº 6.830/80 (fls. 22/31).

É o relatório.

DECIDO.

Assiste razão ao apelante.

De acordo com o artigo 25 da Lei nº 6.830/80, nas execuções fiscais, a intimação do representante judicial da Fazenda Pública, neste conceito incluídas as autarquias federais, deve ser pessoal. Cumpre-se a providência através de mandado judicial ou carta com comprovante de aviso de recebimento (AR).

Neste sentido, destaco trecho retirado da obra de Zuudi Sakakihara, em comentário ao artigo 25 da Lei nº 6.830/80:

A exigência da intimação pessoal será satisfeita por qualquer das modalidades que assegure ao representante judicial da Fazenda Pública o conhecimento pessoal dos atos processuais. Assim, é perfeitamente admissível a intimação pelo correio, com aviso de recebimento (AR).

(Vladimir Passos de Freitas (coord.). Execução Fiscal: Doutrina e Jurisprudência. São Paulo: Saraiva, 1998, p. 427)

Nesse sentido, já se pronunciou o E. Superior Tribunal de Justiça, bem como esta C. Turma:

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA PÚBLICA - INTIMAÇÃO PELO CORREIO: LEGALIDADE.

1. A Fazenda Pública, nas execuções fiscais, deve ser intimada pessoalmente (art. 25 da LEF).

2. A jurisprudência, a partir do TFR, vem entendendo que, nas comarcas nas quais não haja procurador residente, pode a intimação fazer-se por carta com AR.

3. Flexibilidade de entendimento que impede a paralisação das execuções fiscais que tramitam nas comarcas do interior dos Estados.

4. Recurso especial improvido.

(STJ, 2ª Turma, REsp n.º 200301309086/MT, Rel. Min. Francisco Peçanha Martins, Rel. p/ acórdão min. Eliana Calmon, j. 13.12.2005, v.m., DJ 06.03.2006, p. 299)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - INTIMAÇÃO - PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL -

CARTA REGISTRADA - ART. 237, II DO CPC. PRECEDENTES.

1. NOS CASOS EM QUE O PROCURADOR DA FAZENDA PÚBLICA NÃO TEM DOMICÍLIO NA COMARCA, REPUTA-SE VÁLIDA SUA INTIMAÇÃO POR MEIO DE CARTA REGISTRADA, SEM NECESSIDADE DE EXPEDIÇÃO DE CARTA PRECATÓRIA OU ENVIO DOS AUTOS, NOS TERMOS DO ART. 237, INCISO II DO CPC, CUMPRINDO-SE ASSIM O DISPOSTO NO ART. 25 DA LEI Nº 6830/80. PRECEDENTES DO E. STJ.

2. AGRAVO DE INSTRUMENTO IMPROVIDO.

(AG n.º 95.03.033987-1, Rel. Des. Fed. Mairan Maia, j. 20.10.99, DJ 24.11.99, p. 443)

Pelo exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, **dou provimento ao recurso** para *amular o processo a partir de fls. 12*, e determinar o retorno dos autos à Vara de origem para o regular processamento do feito.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001736-86.2008.4.03.6100/SP

2008.61.00.001736-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : SISTAL ALIMENTACAO DE COLETIVIDADE LTDA
ADVOGADO : SP196919 RICARDO LEME MENIN
APELANTE : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : OS MESMOS

DECISÃO

Trata-se de ação ordinária ajuizada por SISTAL - ALIMENTAÇÃO DE COLETIVIDADE LTDA em face da UNIÃO FEDERAL objetivando o reconhecimento da extinção do crédito tributário relativo ao processo administrativo nº 10880.552518/2006-13, em razão do pagamento, bem como a nulidade do referido processo administrativo e do processo administrativo nº 10880.484227/2004-23, por ausência de notificação do lançamento. Alternativamente, requer seja determinada a inclusão do débito vinculado ao processo administrativo nº 10880.484227/2004-23 no Parcelamento Excepcional - PAEX (Medida Provisória nº 303/06).

Dá à causa o valor de R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

Contestação às fls. 69/79; réplica às fls. 85/90.

Em 30/01/2009, o MM. Juiz *a quo* extinguiu o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, VI, do Código de Processo Civil, quanto ao processo administrativo nº 10880.552518/2006-13, por perda superveniente do interesse de agir do autor. No que tange ao processo administrativo nº 10880.484227/2004-23, julgou improcedente o pedido, com fulcro no artigo 269, I, do Código de Processo Civil. Custas *ex lege*. Honorários advocatícios fixados em R\$ 2.000,00 (dois mil reais). (fls. 93/99)

Irresignada, a parte autora apelou, repisando as alegações já exaradas em sua inicial (fls. 110/125).

Do mesmo modo, apelou a União Federal, pugnando pela majoração dos honorários advocatícios ao patamar de 20% (vinte por cento) do valor atribuído à causa (fls. 129/133).

Contrarrazões às fls. 134/140 e 143/147.

É o Relatório.

Decido.

Observo que o artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo Tribunal ou dos Tribunais Superiores. Dessa sorte, cabe julgamento por decisão monocrática do Relator.

Do recurso de apelação da parte autora

Busca a apelante a reforma da sentença para que seja reconhecida a nulidade dos processos administrativos nº 10880.552518/2006-13 e nº 10880.484227/2004-23, em razão da ausência de notificação de lançamento dos respectivos créditos tributários, em contrariedade ao disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional e aos preceitos constitucionais do contraditório, ampla defesa e devido processo legal. Alternativamente, requer seja determinada a inclusão do débito vinculado ao processo administrativo nº 10880.484227/2004-23 no Parcelamento Excepcional - PAEX, previsto na Medida Provisória nº 303/06.

No que tange a alegada *ausência de notificação*, a controvérsia não comporta maiores digressões, haja vista o entendimento consolidado em nossa jurisprudência que, tendo o contribuinte declarado o débito por meio de DCTF, GIA, GFIP ou de outra declaração dessa natureza, considera-se constituído o crédito tributário no momento da entrega da declaração, dispensando-se qualquer outra providência por parte do Fisco, que pode promover de imediato sua cobrança.

Nesse sentido é a **Súmula nº 436 do Superior Tribunal de Justiça**: *A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco.* (destaquei)

Colaciono, ainda, os seguintes julgados:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. TAXA DE FISCALIZAÇÃO DE VALORES MOBILIÁRIOS. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. AUSÊNCIA DE ENTREGA DE DECLARAÇÃO OU PAGAMENTO ANTECIPADO. ARTIGO 173, I, DO CTN.

1. A Primeira Seção do STJ, em sede de recurso especial repetitivo (art. 543-C do CPC), consolidou o entendimento de que, nos tributos sujeitos a lançamento por homologação, a apresentação de Declaração de Débitos e Créditos tributário s Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é suficiente para a cobrança dos valores nela declarados, dispensando-se qualquer outra providência por parte do Fisco. REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, julgado em 22/10/2008, DJe 28/10/2008.

2. Na espécie, a Comissão de Valores Mobiliários ajuizou execução para cobrança da Taxa de Fiscalização de Valores Mobiliários, tributo esse que, nos termos da Lei n. 7.940, de 20 de dezembro de 1989, deve ser calculado trimestralmente pelo contribuinte, de acordo com o patrimônio líquido.

3. As instâncias ordinárias assentaram a ausência de entrega de declaração ou pagamento antecipado. Assim, o termo inicial do prazo decadencial se iniciou em 1º.1.1996, tendo como termo final 31.12.2000. A notificação do contribuinte somente ocorreu em dezembro de 2001. Decadência configurada.

4. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1259563/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/10/2011, DJe 11/10/2011) (destaquei)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE. DCTF. PRAZO PRESCRICIONAL. CONTAGEM. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA. ENTENDIMENTO PACIFICADO NO STJ PELA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS.

1. Com a entrega da Declaração, seja DCTF, GIA, ou outra dessa natureza, tem-se constituído e reconhecido o crédito tributário, sendo dispensada qualquer outra providência por parte da Fazenda. A partir desse momento, inicia-se o cômputo da prescrição quinquenal em conformidade com o art. 174 do Código tributário Nacional.

2. Na hipótese dos autos, consoante consignou a decisão ora agravada "o débito foi declarado em 9/8/1999, por meio da GIA - Guia de Informação e Apuração do ICMS -, com vencimento em 20/8/1999 (fl. 79) e não foi pago. No entanto, a ação foi ajuizada em 18/8/2008, quando já transcorrido o prazo prescricional quinquenal".

Precedente: Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008 - REsp 1.120.295/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.2010).

3. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 1316115/MA, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 18/06/2013)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO. (...)

4. A entrega de Declaração de Débitos e Créditos tributários Federais - DCTF, de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza prevista em lei (dever instrumental adstrito aos tributos sujeitos a lançamento por homologação), é modo de constituição do crédito tributário, dispensando a Fazenda Pública de qualquer outra providência conducente à formalização do valor declarado (Precedente da Primeira Seção submetido ao rito do artigo 543-C, do CPC: REsp 962.379/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, julgado em 22.10.2008, DJe 28.10.2008).

5. O aludido entendimento jurisprudencial culminou na edição da Súmula 436/STJ, verbis: "A entrega de declaração pelo contribuinte, reconhecendo o débito fiscal, constitui o crédito tributário, dispensada qualquer outra providência por parte do Fisco." (...)

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - ICMS - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC - FUNDAMENTAÇÃO SUFICIENTE - PROVA PERICIAL: SÚMULA 7/STJ - NULIDADE DA CDA: INOCORRÊNCIA - GIA - DÉBITO CONFESSADO E NÃO PAGO (OU PAGO A MENOR): DESNECESSIDADE DE PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO - DEMONSTRATIVO DO DÉBITO - ART. 614, II, DO CPC: INAPLICABILIDADE - BASE DE CÁLCULO: VENDAS A PRAZO - TAXA SELIC - TESES NÃO PREQUESTIONADAS: SÚMULA 282/STF.

1. Inexiste omissão no julgado quanto à juntada de precedente por ele citado se a providência foi determinada pelo relator.

2. Decisão devidamente fundamentada, inclusive no que diz respeito a não realização da prova pericial e à taxa SELIC, o que afasta a alegação de ofensa aos arts. 165, 458 e 459 do CPC.

3. Aplica-se o teor da Súmula 282/STF relativamente às teses não prequestionadas.

4. Esbarra no óbice da Súmula 7/STJ a verificação de contrariedade ao art. 130 do CPC se o acórdão recorrido firmou premissa de que não foi demonstrada a necessidade da realização da prova pericial.

5. Não padece de vício a CDA que discrimina a legislação que autoriza a cobrança do crédito tributário, permitindo a defesa do

executado.

6. Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais - DCTF, Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIP ou documento equivalente e não pago no vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação prévia.

7. A execução fiscal rege-se por lei específica (Lei 6.830/80), aplicando-se subsidiariamente o regramento processual ordinário apenas em caso de lacuna legislativa.

8. Em execução fiscal é desnecessária a apresentação de demonstrativo de débito, nos termos do art. 614 do CPC, sendo suficiente para instrução do processo executivo a juntada da Certidão de Dívida Ativa - CDA, que goza de presunção de certeza e liquidez.

9. Diferentemente da venda financiada, que depende de duas operações distintas para a efetiva "saída da mercadoria" do estabelecimento (art. 2º do DL 406/68), quais sejam, uma compra e venda e outra de financiamento, apresenta-se a venda a prazo como uma única operação, apenas com acréscimos acordados diretamente entre vendedor e comprador.

10. Às vendas financiadas, correta a aplicação analógica da Súmula 237/STJ, devendo-se excluir da base de cálculo os encargos financeiros do financiamento.

11. Para as vendas a prazo, incluir-se-á na base de cálculo da exação os acréscimos financeiros prévia e diretamente acordados entre as partes contratantes.

12. A taxa SELIC, segundo o direito pretoriano, é o índice a ser aplicado para o pagamento dos tributos federais e, havendo lei estadual autorizando a sua incidência em relação aos tributos estaduais, observa-se a data da Lei 9.250/95.

13. Recurso especial improvido.

(REsp 739.910/SC, Rel. Ministra ELLIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 12/06/2007, DJ 29/06/2007, p. 535)

(destaque)

Na singularidade, portanto, não há que se falar em contrariedade ao disposto no artigo 142 do Código Tributário Nacional ou às garantias constitucionais do contraditório, da ampla defesa e do devido processo legal em razão de eventual ausência de notificação de lançamento, haja vista que foi a própria apelante que constituiu os créditos tributários em questão com a entrega da DCTF, sendo dispensável, conforme jurisprudência colacionada, qualquer outra providência por parte do Fisco.

Ademais, importante notar que o referido crédito tributário (processo administrativo nº 10880.484227/2004-23) foi incluído no parcelamento instituído pela Lei nº 9.964/00 (PAES), o que configura **confissão irretratável e irrevogável** do débito, não cabendo mais discussão acerca de seus aspectos fáticos, como é o caso da ausência de notificação ora suscitada (STJ, REsp 1133027/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, Rel. p/ Acórdão Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/10/2010, DJe 16/03/2011, submetido ao regime do art. 543-C, do CPC).

Do mesmo modo, é improcedente a alegação de que o crédito tributário disposto no processo administrativo nº 10880.484227/2004-23 deveria ter sido incluído no Parcelamento Excepcional - PAEX, previsto na Medida Provisória nº 303/06.

É cediço que os parcelamentos, como favores fiscais que são, sujeitam-se em primeiro lugar ao princípio da estrita legalidade (artigo 155-A do CTN) e por isso mesmo são avenças de adesão; ao contribuinte só resta anuir com os termos do acordo, descabendo qualquer ingerência dele - ou do Judiciário, sob pena de afronta a separação de poderes - nas cláusulas do favor concedido.

Trata-se, portanto, de uma opção do contribuinte, o qual deve atender e anuir a todas as suas determinações.

O programa de parcelamento instituído pela Medida Provisória nº 303/06 (PAEX) permitia a inclusão (transferência) de débitos constantes em outros parcelamentos, desde que, nestes, houvesse desistência irrevogável e irretratável por parte do contribuinte.

Assim consta do § 1º do artigo 4º da referida MP nº 303/06:

Art. 4o Os débitos incluídos no Programa de Recuperação Fiscal - REFIS, de que trata a Lei no 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial - PAES, de que trata a Lei no 10.684, de 30 de maio de 2003, e nos parcelamentos de que tratam os arts. 10 a 15 da Lei no 10.522, de 2002, o art. 2o da Medida Provisória no 75, de 24 de outubro de 2002, e o art. 10 da Lei no 10.925, de 23 de julho de 2004, poderão, a critério da pessoa jurídica, ser parcelados nas condições previstas no art. 1o, admitida a transferência dos débitos remanescentes dos impostos, contribuições e outras exações.

§ 1o Para fins do disposto no caput deste artigo, a pessoa jurídica deverá requerer, junto ao órgão competente, a desistência irrevogável e irretratável dos parcelamentos concedidos.

Na singularidade, a apelante alega que pretendia incluir no PAEX os débitos consolidados no Parcelamento Especial instituído pela Lei nº 10.684/06 - PAES, razão pela qual teria apresentado neste programa pedido de desistência. Ocorre que a adesão ao PAEX ocorreu em **31/08/2006** (fl. 37) e a desistência ao PAES apenas em **01/09/2006** (fl. 35). Significa dizer que quando da adesão ao novo programa de parcelamento, ao menos quanto ao débito em questão, a apelante não tinha preenchido um dos requisitos necessários ao deferimento do pleito.

Diante desse cenário, salta aos olhos a completa ausência de direito a ser perscrutado na espécie, vez que não cabe ao Poder Judiciário, em relação a favores fiscais, alterar condições fixadas em lei para o benefício fiscal ou revê-las (TRF 3ª Região, Décima Primeira Turma, AMS 0000202-89.2013.4.03.6114, Rel. Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI, julgado em 29/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/08/2014), e menos ainda tornar-se legislador positivo para criar regras inéditas; só lhe cabe afastar (agindo "negativamente") óbices ao favor legal já instituído em lei, que os agentes fazendários oponham ilegalmente. Nem de longe é o caso dos autos.

É nesse sentido o entendimento remansoso de nossa jurisprudência, com destaque para o seguinte julgado do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. TRANSAÇÃO. BENEFÍCIO FISCAL. EXTENSÃO A HIPÓTESE NÃO ALCANÇADA PELA NORMA TRIBUTÁRIA. IMPOSSIBILIDADE.

1. Cinge-se a controvérsia a definir se é possível incluir na transação prevista na Lei Estadual 12.218/2011 crédito tributário não

alcançado pelo aspecto temporal da norma que a instituiu.

2. A concessão de benefício fiscal é função atribuída pela Constituição Federal ao legislador, que deve editar lei específica, nos termos do art. 150, § 6º. A mesma ratio permeia o art. 111 do CTN, o qual impede que se confira interpretação extensiva em matéria de exoneração fiscal.

3. A propósito, o art. 171 do CTN permite que a transação tributária seja realizada como meio de extinção do crédito tributário, nas condições estabelecidas por lei.

4. A jurisprudência do STJ é firme quanto à impossibilidade de o intérprete estender benefício fiscal a hipótese não alcançada pela norma legal (cf. AgRg no REsp 1.226.371/RS, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 10.5.2011; REsp 1.116.620/BA, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 25.8.2010; REsp 1.140.723/RS, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, DJe 22.9.2010).

5. Na mesma linha encontra-se a jurisprudência do STF, para quem o Poder Judiciário não pode atuar como legislador positivo a fim de estender benefício fiscal (cf. RE 596.862 AgR, Relator Min. Ricardo Lewandowski, Primeira Turma, julgado em 7.6.2011; ADI 1851 MC, Relator Min. Ilmar Galvão, Tribunal Pleno, julgado em 3.9.1998).

6. Recurso Ordinário não provido.

(RMS 40.536/BA, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/11/2013, DJe 09/12/2013)

Além disso, importante notar que a desistência efetuada apenas depois da adesão ao novo programa de parcelamento impedia, na prática, a inclusão daqueles débitos então parcelados, posto que o sistema da Receita Federal do Brasil somente reconhecia como *aptos à transferência* aqueles débitos (já parcelados) em que já houvesse pedido de desistência protocolado.

Tanto é que quando a apelante formulou o pedido de parcelamento em questão, foi-lhe possibilitada a adesão apenas à modalidade prevista no artigo 8º da MP nº 303/06 (120 prestações) - espécie que não admitia a transferência de débitos de outros programas -, haja vista que, naquele momento, inexistiam débitos passíveis de transferência.

Como destacado pela União Federal em sua contestação (fl. 71):

(...) Foi dito que não era possível a opção pelo PAEX antes da desistência do PAES. Ora, com isso, temos que em 31.08.2006 o PAES da autora ainda estava vigente. Nessa situação, só poderiam entrar no PAEX os débitos que não estavam no PAES, débitos estes abarcados pelo parcelamento do art. 8º (120 parcelas). Os débitos do processo 10880.484227/2004-23 só poderiam ser incluídos no PAEX **depois de 01.09.2006**, pois só nesta data houve desistência do PAES.

O prazo para opção ao PAEX se encerrou em 15.09.2006. Assim, além da opção ao parcelamento do art. 8º, feito em 31.08.2006, ainda sobrou tempo para a autora incluir os débitos restantes no parcelamento do art 1º ou 9º entre 01.09.2006 (data da desistência do PAES) e 15.09.2006. (...)

Do recurso de apelação da União

Insurge-se a União Federal contra os honorários advocatícios fixados na r. sentença, considerados irrisórios, razão pela qual requer sua majoração para o patamar de 20% (vinte por cento) do valor atribuído à ação.

O apelo não merece prosperar.

A fixação de honorários advocatícios está disciplinada pelo Código de Processo Civil que, em seu artigo 20, parágrafos 3º e 4º, preceitua: Art. 20. A sentença condenará o vencido a pagar ao vencedor as despesas que antecipou e os honorários advocatícios. Esta verba honorária será devida, também, nos casos em que o advogado funcionar em causa própria.

(...)

§ 3º Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas a, b e c do parágrafo anterior.

Portanto, diante da ausência de condenação, como ocorre no presente caso, em que houve a extinção do feito sem análise de mérito quanto a um pedido e julgamento de improcedência quanto ao outro, cabe ao Magistrado fixar honorários advocatícios consoante *apreciação equitativa*, observando os parâmetros previstos nas alíneas do parágrafo terceiro do artigo 20 do Código de Processo Civil, podendo arbitrá-los em valor fixo ou em percentual sobre o valor da causa.

Nesse sentido:

AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS DECLARATÓRIOS. RECURSO ESPECIAL. PROCESSO CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. APRECIÇÃO EQUITATIVA DO JUIZ. APLICAÇÃO DO ART. 20, § 4º, DO CPC.

1. Nas causas mencionadas no § 4º do artigo 20 do Estatuto Processual Civil, entre as quais figura a ausência de condenação, a verba honorária deve ser estabelecida de acordo com a apreciação equitativa do juiz, podendo ser arbitrada sobre o valor da causa, da condenação ou em valor fixo. Precedentes.

2. Agravo regimental improvido. (STJ, Sexta Turma, ADRESP 945059, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJE 24.05.2010)

Como se vê, não há qualquer disposição que obrigue o Magistrado a adotar a expressão econômica da demanda como base de cálculo. Deve, sim, fixá-los tendo em vista a natureza da demanda, o grau de zelo profissional, o local da prestação do serviço e o tempo demandado para a sua realização.

Na singularidade, tendo em vista a complexidade da causa e a extensão do trabalho realizado pelo representante judicial da União nos autos, em que sequer houve dilação probatória, considerando ainda que a ação foi extinta sem julgamento de mérito quanto a um dos pedidos, concluo que o valor arbitrado em primeira instância a título de honorários (**R\$ 2.000,00**) atende aos parâmetros legais, sendo

adequado e suficiente para remunerar o trabalho do advogado.

Para corroborar, colaciono os seguintes precedentes:

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. AÇÃO CONSIGNATÓRIA. HONORÁRIOS SUCUMBENCIAIS.

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. Tratando-se de causa de diminuto valor, a lei processual prescreve que a verba honorária será estabelecida "consoante apreciação equitativa do juiz" (artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil), observados os critérios previstos nas alíneas a, b e c do § 3º do mencionado dispositivo, a saber: o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação do serviço e a natureza e a importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

3. O caso dos autos trata de questão exclusivamente de direito e não exige do advogado maior esforço no correr do feito. Tal fato, porém, não autoriza a fixação dos honorários de advogado em patamar tão reduzido como o estabelecido na sentença de primeiro grau (pouco mais de R\$100,00), valor que não remunera satisfatoriamente o trabalho desenvolvido pelos procuradores da parte.

4. Verba honorária arbitrada no valor de R\$500,00.

5. Agravo regimental, conhecido como legal, não provido. (TRF 3ª Região, Primeira Turma, AC 1184496, Rel. Juiz Conocado Marcio Mesquita, DJU 04.03.2008, p. 350)

PROCESSO CIVIL - AGRAVO PREVISTO NO ART. 557, § 1º, DO CPC - DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO, NOS TERMOS DO ART. 557, "CAPUT", DO CPC - DECISÃO MANTIDA - RECURSO IMPROVIDO.

1. Insurge-se a parte agravante contra a fixação de honorários advocatícios, por considerá-los irrisórios .

2. "A orientação prevalente no âmbito da 1ª Seção firmou-se no sentido da desnecessidade de observância dos limites percentuais de 10% e 20% postos no § 3º do art. 20 do CPC, quando a condenação em honorários ocorra em uma das hipóteses do § 4º do mesmo dispositivo, tendo em vista que a remissão aos parâmetros a serem considerados na 'apreciação equitativa do juiz' refere-se às alíneas do § 3º, e não ao seu caput" (AgRg no REsp nº 551429 / CE, 1ª Turma, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 27/09/2004, pág. 225).

3. No caso, não obstante o débito exequiando correspondesse, em fevereiro de 2005, a R\$ 59.767,81 (cinquenta e nove mil, setecentos e sessenta e sete reais e oitenta e um centavos), mas considerando a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, não são irrisórios os honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), valor que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC.

4. Recurso improvido. (TRF 3ª Região, Quinta Turma, AI 409210, Rel. Des. Ramza Tartuce, DJF3 10.03.2011, p. 347)

Cumprido observar, por fim, apenas como reforço argumentativo, que os honorários foram fixados na r. sentença em **R\$ 2.000,00** (dois mil reais), valor muito próximo ao que teria direito o representante judicial da União nos autos se a condenação tivesse sido conforme o pleiteado na apelação (**20% do valor da ação, que é R\$ 10.000,00**), o que por si só afasta a alegação de que os honorários foram fixados em valores irrisórios.

Destarte, a r. sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, por suas próprias razões e fundamentos, porquanto se tratam de recursos de manifesta improcedência.

Ante o exposto, com fulcro no que dispõe o artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, **nego seguimento às apelações.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

Johanson di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0011939-55.2008.4.03.6182/SP

2008.61.82.011939-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : NORT/WEST PUBLICIDADE LTDA
ADVOGADO : SP220567 JOSE ROBERTO MARTINEZ DE LIMA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00119395520084036182 10F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pelo embargante contra sentença que julgou improcedentes os embargos à execução fiscal, sem condenação das partes nos honorários advocatícios.

Nas razões de recurso, requer o embargante a reforma da sentença, mediante a extinção do débito em virtude do reconhecimento da suposta compensação já efetuada. Subsidiariamente, pleiteia a anulação da sentença para que seja realizada a prova pericial no primeiro grau ou no próprio Tribunal.

Com contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

No tocante à alegação de cerceamento de defesa, mister observar o artigo 16, § 2º, da Lei nº 6.830/80, o qual dispõe:

"No prazo dos embargos, o executado deverá alegar toda matéria útil à defesa, requerer provas e juntar aos autos os documentos e rol de testemunhas, até três, ou, a critério do juiz, até o dobro desse limite".

O CPC, no art. 332, assegura a produção de todos os meios de prova legalmente admissíveis, bem como os moralmente legítimos. Contudo, referida norma não atribui à parte direito de produção de prova desnecessária ou incompatível com os fatos e fundamentos jurídicos expostos na inicial.

Por seu turno, o art. 125, do mesmo diploma legal, atribui a responsabilidade ao juiz para "velar pela rápida solução do litígio". Em consonância com o referido dispositivo, atribui o art. 130 competência ao juiz "para determinar as provas necessárias à instrução do processo, indeferindo as diligências inúteis ou meramente protelatórias".

"In casu", não tendo a embargante oferecido nenhum elemento de convicção a fim de deixar clara a imprescindibilidade da prova pericial para o julgamento dos embargos, a sua dispensa não importa em cerceamento de defesa.

Passo à resolução do mérito.

Observe-se, desde logo, que o mesmo Código Civil, em seu artigo 374, determinava explicitamente que a compensação de "dívidas fiscais e parafiscais" seria regida pelas mesmas regras de compensação civil (artigos 368 a 380 do Código Civil).

Este artigo 374, todavia, foi revogado pela Lei nº 10.677, de 22 de maio de 2003. Não fosse a revogação, evidentemente haveria que se cogitar da inconstitucionalidade de tal regra, uma vez que a compensação tributária tinha suas diretrizes fixadas pelo artigo 170 do CTN, recepcionado pela Constituição Federal de 1988 com a estatura de lei complementar, por força do artigo 146, III, "b", da CF/88. A compensação é, recorde-se, forma de extinção do crédito tributário (art. 156, II, do CTN).

Ambas as questões (revogação e provável inconstitucionalidade) apenas reforçaram a tese de que a "lei" reclamada pelo artigo 170 do CTN é a lei tributária. Diante disso, mesmo que se admita que a Lei nº 4.414/64 tenha aplicação aos débitos da Fazenda Pública, seguramente não se aplica à compensação de créditos e débitos tributários, submetida ao regramento específico.

Examinando as leis tributárias específicas a respeito do tema, constata-se que tanto o artigo 66, § 4º, da Lei nº Lei 8.383/91, como o artigo 74, § 12, da Lei nº 9.430/96 (e alterações subsequentes) atribuem expressamente à autoridade tributária ("Departamento de Receita Federal", "INSS" ou "Secretaria da Receita Federal") a competência para explicitar os critérios para realização da compensação. Esta última norma, inclusive, permitiu à SRF "fixar critérios de prioridade em função do valor compensado ou a ser restituído ou ressarcido e dos prazos de prescrição".

Portanto, as instruções normativas sucessivamente editadas pela Receita Federal do Brasil (21/97, 210/2002, 323/2003, 600/2005, 900/2008 e 1300/2012) estabelecendo que a imputação se dará proporcionalmente (SELIC e principal) estão dentro da margem de discricionariedade estabelecida pelo legislador, particularmente quando se tem presente o conceito de "legislação tributária" contido no artigo 96 do CTN, sem que isso importe qualquer violação aos artigos 97, I e VI, 108, 110 e 163 do mesmo Código, muito menos ao art. 4º da Lei de Introdução às Normas no Direito Brasileiro ou ao artigo 39, § 4º, da Lei nº 9.250/95.

Veja-se que, no caso, não se está diante de uma exigência de regulamentação legislativa explícita, mas um campo material que pode ser disciplinado por meio de atos infralegais. Diante disso, o fato de não haver lei expressa determinando que a imputação seja feita desta forma não impede que se considere válida a opção normativa em questão. Afasta-se, por consequência, a alegação de violação ao disposto nos artigos 2º, 5º, II, XXII e LIV, 37, "caput", 146, III, 150, I e IV, da CF/88, bem como do artigo 78 do ADCT.

Neste sentido decidiu o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na sistemática dos recursos especiais repetitivos (artigo 543-C do CPC):

"PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. COMPENSAÇÃO. IMPUTAÇÃO EMPAGAMENTO. ART. 354 DO CÓDIGO CIVIL. INAPLICABILIDADE. TRIBUTU SUJEITO AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. TERMO INICIAL. PAGAMENTO INDEVIDO. ARTIGO 4º, DA LC 118/2005. DETERMINAÇÃO DE APLICAÇÃO RETROATIVA. DECLARAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. CONTROLE DIFUSO. CORTE ESPECIAL. RESERVA DE PLENÁRIO. MATÉRIA DECIDIDA PELA 1ª SEÇÃO, NO RESP 1002932/SP, JULGADO EM 25/11/09, SOB O REGIME DO ART. 543-C DO CPC. (...)

5. A imputação do pagamento na seara tributária tem regime diverso àquele do direito privado (artigo 354 do Código Civil), inexistindo regra segundo a qual o pagamento parcial imputar-se-á primeiro sobre os juros para, só depois de findos estes, amortizar-se o capital. (Precedentes: REsp 1130033/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/12/2009, DJe 16/12/2009; AgRg no Ag 1005061/SC, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 25/08/2009, DJe 03/09/2009; AgRg no REsp 1024138/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 16/12/2008, DJe 04/02/2009; AgRg no REsp 995.166/SC, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2009, DJe 24/03/2009; REsp 970.678/SC, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 11/12/2008; REsp 987.943/SC, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/02/2008, DJ 28/02/2008; AgRg no REsp 971016/SC, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 14/10/2008, DJe 28/11/2008).

6. Os artigos do Código Civil, que regulam os institutos da imputação e da compensação, dispõem que, in verbis: Da Imputação do Pagamento (...) 'Art. 354. Havendo capital e juros, o pagamento imputar-se-á primeiro nos juros vencidos, e depois, no capital, salvo estipulação em contrário, ou se o credor passar quitação por conta do capital.' Da compensação (...) 'Art. 374. A

matéria da compensação, no que concerne às dívidas fiscais e parafiscais, é regida pelo disposto neste capítulo.' (Revogado pela Lei 10.677/03) 'Art. 379. Sendo a mesma pessoa obrigada por várias dívidas compensáveis serão observadas, no compensá-las, as regras estabelecidas quanto à imputação do pagamento.'

7. O art. 374 restou expressamente revogado pela Lei n.º 10.677/2003, a qual, não tendo sido declarada inconstitucional pelo STF, deve ser aplicada, sob pena de violação de cláusula de plenário, ensejando reclamação por infringência da Súmula Vinculante n.º 10, verbis: 'Viola a cláusula de reserva de plenário (CF, artigo 97) a decisão de órgão fracionário de tribunal que, embora não declare expressamente a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do poder público, afasta sua incidência, no todo ou em parte.'

8. Destarte, o próprio legislador excluiu a possibilidade de aplicação de qualquer dispositivo do Código Civil à matéria de compensação tributária, determinando que esta continuasse regida pela legislação especial. O Enunciado n.º 19 da Jornada de Direito Civil CEJ/STJ consolida esse entendimento, litteris: '19 - Art. 374: a matéria da compensação no que concerne às dívidas fiscais e parafiscais de Estados, do Distrito Federal e de Municípios não é regida pelo art. 374 do Código Civil.'

9. Deveras, o art. 379 prevê a aplicação das regras da imputação às compensações, sendo certo que a exegese do referido diploma legal deve conduzir à limitação da sua eficácia às relações regidas pelo Direito Civil, uma vez que, em seara de Direito Tributário, vige o princípio da supremacia do interesse público, mercê de o art. 354, ao disciplinar a imputação do pagamento no caso de amortização parcial do crédito por meio de compensação, ressaltar os casos em que haja estipulação em contrário, exatamente em virtude do princípio da autonomia da vontade, o qual, deslocado para o segmento fiscal, impossibilita que o interesse privado se sobreponha ao interesse público.

10. Outrossim, a previsão contida no art. 170 do CTN, possibilitando a atribuição legal de competência, às autoridades administrativas fiscais, para regulamentar a matéria relativa à compensação tributária, atua como fundamento de validade para as normas que estipulam a imputação proporcional do crédito em compensação tributária, ao contrário, portanto, das normas civis sobre a matéria.

11. Nesse sentido, os arts. 66 da Lei 8.383/91, e 74, da Lei 9.430/96, in verbis: 'Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos e contribuições federais, inclusive previdenciárias, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a períodos subsequentes. (...) § 4º. O Departamento da Receita Federal e o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) expedirão as instruções necessárias ao cumprimento do disposto neste artigo.' 'Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (...) § 12. A Secretaria da Receita Federal disciplinará o disposto neste artigo, podendo, para fins de apreciação das declarações de compensação e dos pedidos de restituição e de ressarcimento, fixar critérios de prioridade em função do valor compensado ou a ser restituído ou ressarcido e dos prazos de prescrição.'

12. Evidenciada, por conseguinte, a ausência de lacuna na legislação tributária, cuja acepção é mais ampla do que a adoção de lei, e considerando que a compensação tributária surgiu originariamente com a previsão legal de regulamentação pela autoridade administrativa, que expediu as IN's n.º 21/97, 210/2002, 323/2003, 600/2005 e 900/2008, as quais não exorbitaram do poder regulamentar ao estipular a imputação proporcional do crédito em compensação tributária, reputa-se legítima a metodologia engendrada pela autoridade fiscal, tanto no âmbito formal quanto no material.

13. A interpretação a contrario sensu do art. 108 do CTN conduz à conclusão no sentido de que a extensa regulamentação emanada das autoridades administrativas impõe-se como óbice à integração da legislação tributária pela lei civil, máxime à luz da sistemática adotada pelo Fisco, a qual respeita a integridade do crédito fiscal, cuja amortização deve engendrar-se de forma única e indivisível, principal e juros, em perfeita sintonia com a legislação vigente e com os princípios da matemática financeira, da isonomia, ao corrigir tanto o crédito quanto o débito fiscais pelo mesmo índice (SELIC), mercê de se compatibilizar com o disposto no art. 167 do CTN, que veda a capitalização de juros.

14. Sob esse enfoque são os termos da IN SRF 900/08, que regulamenta, hodiernamente, a matéria referente à compensação com crédito oriundo de pagamento indevido ou a maior.

15. Recurso especial parcialmente provido, tão-somente para determinar a aplicação do prazo prescricional decenal. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008" (RESP 960.239, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 24.6.2010). Afasto, assim, o argumento relativo à existência de compensação efetuada no âmbito da administração pública que teria extinguido o crédito tributário, porquanto não comprovada nos presentes autos.

Neste sentido, convém esclarecer constituir a compensação meio excepcional de extinção de obrigação, admissível apenas e nos moldes legalmente fixados. O cuidado é necessário para a valorização do princípio da indisponibilidade do interesse público.

Esta modalidade de extinção do crédito tributário sujeita-se ao princípio da legalidade e deve ser exercitada dentro dos exatos termos e limites do ordenamento jurídico. Amparada ou não em decisão judicial, a compensação não extingue automaticamente os débitos tributários, pois o encontro das contas na via administrativa deve ocorrer sob a fiscalização do Fisco, nos termos e limites da coisa julgada e dos valores apresentados.

Por conseguinte, não havendo plena demonstração de serem suficientes para a liquidação total dos débitos os créditos utilizados para a compensação, não haverá direito à desconstituição da certidão de dívida ativa.

O encargo de 20% previsto no Decreto-lei n.º 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual deixo de condenar o executado à verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

2008.61.82.030258-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : ELLEN KRISCHMANN SANEAMENTO E CONSTRUCOES LTDA
ADVOGADO : SP159730 MARCELO DE CARVALHO RODRIGUES
No. ORIG. : 00302587120084036182 13F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença que julgou improcedente os embargos à execução, com fundamento no artigo 269, I, do CPC, sem condenação em honorários, visto o pedido de renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação (fls. 93/94), ante a adesão da executada ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

Apela a União requerendo a condenação da embargante ao pagamento dos honorários advocatícios. Alega que, a adesão ao parcelamento se deu posteriormente ao ajuizamento do executivo fiscal, sendo imperiosa a condenação ao pagamento dos honorários advocatícios. Afirma, por fim, que o único dispositivo que prevê a dispensa dos honorários advocatícios é específico para determinadas ações que objetivam o reingresso ou permanência em programas de parcelamento.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.353.826/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento no sentido de que o artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação ou renunciar ao direito em demanda na qual se requer "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos", sendo que, nos demais casos, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se a regra geral do artigo 26 do CPC, *in verbis*:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO OU DESISTÊNCIA DA AÇÃO. REGIME INSTITUÍDO PELA LEI 11.941/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO NAS HIPÓTESES NÃO ALCANÇADAS PELO ART. 6º, §1º. INTERPRETAÇÃO ESTRITA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL E DAS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO.

1. *Cuida-se, na origem, de Ação Declaratória ajuizada contra a União com a finalidade de discutir a existência de créditos de IRPJ e CSSL constituídos mediante Auto de Infração.*
2. *A controvérsia remanescente diz respeito à legalidade da imposição de honorários advocatícios de sucumbência à parte que renuncia ao direito ou desiste da ação, na forma do art. 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, para os fins de aderir ao regime facilitado de quitação tributária instituído por esse diploma legal.*
3. *O artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação ou renunciar ao direito em demanda na qual se requer 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'. Nos demais casos, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se a regra geral do artigo 26 do CPC. Precedentes do STJ.*
4. *Ressalte-se que a orientação da Súmula 168/TFR ('O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios') não pode ser ampliada, pois tem aplicação específica às hipóteses de Embargos à Execução Fiscal da União, em que o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969 compõe a dívida (REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.10, submetido ao rito do art. 543-C do CPC).*
5. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.' (REsp 1.353.826/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 12.06.2013, DJe 17.10.2013)*

Desse modo, cuidando-se de homologação da renúncia ao direito sobre o qual se funda a ação, decorrente de adesão a programa de parcelamento/anistia de que tratam as Leis nºs 11.941/2009 e 12.865/2013, atendendo a diretriz jurisprudencial e em homenagem ao princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 26 do Código de Processo Civil, fixo os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado.

No mesmo sentido, julgado desta Corte, *in verbis*:

'TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA: CABIMENTO.

1. O §1º do art. 6º da Lei 11.941/2009, somente dispensa o pagamento de verba honorária nos casos em que se busca o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos', condição não verificada no caso em exame. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
2. Na ausência de disposição específica na Lei nº 11.941/2009 a respeito do arbitramento dos honorários advocatícios, no caso de homologação da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, é de se adotar, por aplicação analógica, a norma constante do artigo 4º, parágrafo único, da Lei 10.684/2003, que prevê a fixação da verba de sucumbência em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado.
3. O referido percentual foi previsto para os parcelamentos da Lei 10.684/2003. Contudo, trata-se de norma de arbitramento de honorários para os casos de parcelamento, e portanto sua aplicação analógica, para os parcelamentos da Lei 11.941/2009, apresenta-se mais adequada do que a adoção dos critérios gerais previstos no CPC - Código de Processo Civil.
4. A condenação que se discute refere-se à sucumbência nestes embargos à execução, não se confundindo com eventual verba honorária incluída no parcelamento, que se refere, naturalmente, à dívida em cobro na execução fiscal. Valor fixado mantido pelos próprios fundamentos da decisão atacada.
5. Agravo regimental improvido.'

(APELREEX 1309533, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, Primeira Turma, j. 18.09.2012, DJF3 24.09.2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação para fixar a condenação em honorários advocatícios.

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

Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0010376-53.2009.4.03.6000/MS

2009.60.00.010376-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : JAGUAR TRANSPORTES URBANOS LTDA
ADVOGADO : MS004241 OSWALDO PIRES DE REZENDE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00103765320094036000 4 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** (fls. 168/190) interposto contra a r. **sentença** que julgou **improcedente o pedido em mandado de segurança** impetrado por **Jaguar Transportes Urbanos Ltda.** contra ato do **Delegado da Receita Federal do Brasil em Campo Grande - MS** com o objetivo de assegurar o direito de recolher as contribuições destinadas ao Financiamento da Seguridade Social - **COFINS** e ao Programa de Integração Social - **PIS** sem a inclusão do Imposto sobre Serviços de Qualquer Natureza - **ISS** nas respectivas bases de cálculo, e a compensação do indébito, relativamente aos fatos geradores ocorridos nos últimos 10 (dez) anos, com tributos e contribuições vincendos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, monetariamente corrigido segundo a variação da Taxa SELIC.

Em síntese, o recorrente requer a reforma da r. sentença com a consequente concessão da segurança, sustentando que a inclusão do valor do ISS na base de cálculo da COFINS e do PIS viola o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, bem como os princípios constitucionais da capacidade contributiva e da legalidade, por ampliar indevidamente a base de cálculo dessas contribuições, havendo direito à compensação do indébito. Roborando a tese recursal, argumenta que o Supremo Tribunal Federal possui entendimento favorável à tese do contribuinte, consoante sinaliza o julgamento do Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, ainda que tomado a respeito do ICMS em controle restrito de constitucionalidade (fls. 168/190).

Com contrarrazões (fls. 195/203), vieram os autos a esta E. Corte.

O Ministério Público Federal opinou pelo improvimento do recurso, mantendo-se a sentença denegatória (fls. 205/210).

É o relatório.

Decido.

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

A discussão em torno da inserção do ISS na base de cálculo do PIS/COFINS é praticamente similar com o questionamento que envolve o ICMS nas duas contribuições.

O entendimento majoritário desta E. Corte, seguindo jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça é no sentido de **não ser possível a exclusão do ISS da base de cálculo do PIS e da COFINS.**

Com efeito, é pacífico o entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que o ISS integra o preço dos serviços e, por essa razão, significa também o faturamento decorrente do exercício da atividade econômica; nessa circunstância, o *quantum* de ISS deve compor a base de cálculo do PIS e da COFINS. Precedentes: AgRg no REsp 1344030/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/05/2015, DJe 26/05/2015 -- AgRg no AREsp 75.356/SC, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Primeira Turma, julgado em 15/10/2013, DJe 21/10/2013 -- AgRg no REsp 1.252.221/PE, Rel. Ministro Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, DJe 14/08/2013 -- EDcl no AgRg no REsp 1.233.741/PR, Rel. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe 18/03/2013.

Sucedendo que recentemente a matéria foi tratada no âmbito dos recursos repetitivos, no julgamento ocorrido na 1ª Seção do Superior Tribunal de Justiça, em 10/06/2015, do REsp nº 1.330.737/SP; na oportunidade, por 7 votos contra 2, os Ministros ratificaram que o Imposto Sobre Serviços (ISS) entra na base de cálculo do PIS e da COFINS já que os valores pagos desse imposto compõem a receita bruta das empresas, devendo incidir sobre as duas contribuições.

No âmbito da 2ª Seção desta Corte Regional registro que a orientação é a mesma: EI 0060051-25.1999.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 16/06/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/06/2015 - EI 0003301-48.2005.4.03.6114, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 07/04/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/04/2015 - EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 - AR 0026609-49.2010.4.03.0000, Rel. p/ acórdão DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 20/08/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:12/09/2001.

De nossa parte, no âmbito de insurgência contra a inclusão de ICMS naquelas duas contribuições - e o tema é o mesmo do ISS - já relatamos acórdão sobre a matéria no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES (POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE A FAVOR DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS / COFINS). ARGUMENTOS "NOVOS" NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE ACÓRDÃO DO STF ALTERANDO O ENTENDIMENTO DAQUELA CORTE, AGORA DESFAVORÁVEL À COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS DUAS CONTRIBUIÇÕES COM A INCIDÊNCIA DO ICMS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.
2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada orientou-se por precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional. O Supremo Tribunal Federal (STF) não tem acórdão finalizado, que veicule orientação em sentido contrário - que viria a alterar a posição tradicional dessa mesma Corte - pelo que a decisão unipessoal era perfeitamente possível. O que se tem, até hoje e em matéria de Corte Superior, é a posição do STJ exatamente no sentido oposto, e que ainda continua sendo afirmada nessa Corte, conforme recentes julgados: AgRg no REsp 1393280/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013 - AgRg no AREsp 433.568/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013
3. A recente Lei nº 12.865, publicada no DOU de 10/10/2013, que retira da base de cálculo do PIS /COFINS exigidos na importação, o valor do ICMS incidente na operação - norma que segue na esteira da decisão do STF no Recurso Extraordinário 559.937/RS (j. 20/3/2013) - não abona o interesse do embargante porque tanto a decisão da Suprema Corte quanto a *novatio legis* atuaram no tocante a exigência dessa tributação apenas nas operações aduaneiras, com influência na antiga Lei nº 10.865/2004.
4. A inovação recursal encetada pela parte agravante, consistente em agitar argumentos "novos", deslembrados quando do ajuizamento dos infringentes, não pode ser conhecida. Deveras, "...reconhecida, na origem, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não há de se exigir que a Corte de origem se manifeste sobre temas que ficaram prejudicados" (STJ: AgRg no AREsp 400.136/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002643-95.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOM DI SALVO, julgado em 04/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2014)

Deveras, no nosso sistema tributário o contribuinte de direito do ICMS e do ISS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem.

De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS/ISS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor.

Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS/ISS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

Os contribuintes costumam insistir em que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal abona seu entendimento; sucede que o julgamento do **Recurso Extraordinário nº 240.785/MG** na Suprema Corte foi apreciado no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*.

O que se tem ainda hoje em matéria de Corte Superior é a posição do Superior Tribunal de Justiça quanto ao ICMS (Súmulas nºs. 68 e 94) exatamente no sentido oposto, conforme recentes arestos da 1ª Seção (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015 EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014).

Não se desconhece o julgamento em contrário no AgRg no AREsp 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.

Sucedo que no tocante ao ISS esse julgamento pode ser tido como suplantado pelo entendimento recentemente firmado na 1ª Seção no já referido **Recurso Especial nº 1.330.737/SP**.

Ainda que os contribuintes acenem com a aplicação genérica do Recurso Extraordinário nº 240.785/MG, nesse ponto não se pode deslembrar que no Supremo Tribunal Federal pendem de apreciação a **Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18** e o **Recurso Extraordinário nº 574.706** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no Recurso Extraordinário nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro, isto é, que não existe ainda estabilidade *erga omnes* no r. aresto posto no Recurso Extraordinário nº 240.785/MG (que por sinal já baixou à origem).

A propósito, no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região a sua Vice-Presidência continua determinando a "subida" de recursos que versam sobre o tema, à causa de que faz 7 anos que, no Recurso Extraordinário nº 574.706/PR, foi reconhecida a repercussão geral da questão constitucional suscitada, sem o julgamento de mérito do recurso, e que o Recurso Extraordinário nº 240.785/MG não foi submetido à sistemática da repercussão geral, tornando-se inviável sua aplicação para os fins do artigo 543-B do Código de Processo Civil.

Desse modo, estando a pretensão recursal em confronto com jurisprudência dominante de Tribunal Superior, **nego seguimento à apelação**, nos termos do *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0009943-40.2009.4.03.6100/SP

2009.61.00.009943-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : APARECIDA BERTOLDI DE SOUZA SILVA e outros(as)
: JAIR CESARIO DA SILVA JUNIOR
: JAIR CESARIO DA SILVA espólio

ADVOGADO : SP215208A LUIZ ANDRE NUNES DE OLIVEIRA
REPRESENTANTE : JAIR CESARIO DA SILVA JUNIOR
ADVOGADO : SP215208A LUIZ ANDRE NUNES DE OLIVEIRA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 7 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA SAO PAULO Sec Jud SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por APARECIDA BERTOLDI DE SOUZA SILVA, JAIR CESÁRIO DA SILVA JÚNIOR E ESPÓLIO DE JAIR CESÁRIO DA SILVA, pleiteando a concessão de ordem no sentido da não incidência do imposto de renda sobre indenização decorrente de morte por acidente aéreo.

Os impetrantes alegam ser titulares de indenização decorrente do falecimento de PRISCILA BERTOLDI CESÁRIO DA SILVA em acidente aéreo, recebida por acordo extrajudicial em 30.01.08.

Haja vista a natureza indenizatória dos valores recebidos, não representando acréscimo patrimonial, mas reparação a um dano, pugnam não ser a situação fato gerador do imposto de renda. A isenção estaria ainda prevista no art. 39, XVI, do Decreto 3.000/99 (RIR).

O pedido de liminar para o depósito do montante integral dos valores discutidos foi indeferido, dada a possibilidade de depósito voluntário facultativo destinado à suspensão da exigibilidade do crédito tributários (fls. 145). O depósito foi realizado pelos impetrantes (fls. 147/152).

Ao prestar informações, a autoridade impetrada defendeu a incidência do imposto de renda posto não haver regra de isenção para a situação na espécie (fls. 159/160).

O MPF oficiante em Primeiro Grau opinou pela não intervenção do órgão (fls. 194/195).

O d. juízo concedeu a segurança pretendida, haja vista a não caracterização de acréscimo patrimonial (fls. 199/203). Sujeitou sua decisão ao duplo grau de jurisdição.

Irresignada, a impetrada interpôs apelação (fls. 214/220), aludindo que o art. 6, da Lei 7.713/88, e o art. 39 do RIR dispõem exaustivamente sobre quais rendimentos são isentos do imposto de renda, não prevendo a situação no caso dos autos.

Contrarrazões às fls. 226/241.

A Procuradoria Regional da República opinou pelo não provimento do recurso (fls. 286/293).

É o relatório

Decido.

Primeiramente, cumpre observar que a lide comporta o julgamento monocrático nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, posto ser o recurso e a *remessa necessária* contrários à jurisprudência dominante do STJ.

A causa cinge-se sobre a incidência ou não do imposto de renda sobre os valores recebidos em acordo extrajudicial pelos impetrantes, a título do falecimento de familiar por acidente aéreo. De acordo com o termo de quitação (fls. 49), o *quantum* atendeu aos danos materiais e morais sofridos pela morte de PRISCILA BERTOLDI, filha de APARECIDA e JAIR, e irmã de JAIR CESÁRIO JÚNIOR.

A natureza indenizatória do valor recebido é latente, haja vista que o falecimento de um ente familiar gera a perda do auxílio financeiro prestado pelo *de cuius* à família - a ser comprovada ou presumida, dependendo da situação na espécie -; e a dor psicológica, presumida quando se trata de parente próximo. O respectivo dano material e moral enseja o dever de reparação pelo responsável, procurando diminuir os efeitos patrimoniais e não patrimoniais decorrentes do falecimento.

Este Tribunal assim já decidiu, admitindo a existência de dano material e moral na perda de um ente familiar por acidente:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. LIQUIDAÇÃO POR ARBITRAMENTO. MORTE DECORRENTE DE ACIDENTE AÉREO. I - Hipótese em que restou determinado no acórdão transitado em julgado, em ação proposta por mulher e filhos de vítima fatal de acidente aéreo, ocorrido em 13.03.75, a reparação dos danos materiais, a serem compostos em função do bem estar material assegurado aos Autores pelos rendimentos das vítimas e danos morais, a serem apurados por arbitramento conforme "o preço da dor decorrente da morte dos chefes das famílias autoras". II - O sofrimento pela morte de um parente atinge cada um dos membros do grupo familiar, o que deve ser levado em conta pelo magistrado para fins de arbitramento do valor da reparação do dano moral, de modo que a indenização pelos danos sofridos pela esposa e filhos da vítima do acidente aéreo, deve ser reparado de forma individualizada. III - A dor sentida pela esposa em decorrência da perda repentina do marido em acidente aéreo não pode ser considerada nem

maior nem menor que a dor sentida por seus filhos em decorrência da perda do pai. IV - A morte repentina da vítima certamente causou grande dor a sua esposa e filhos, ora Agravantes, de forma que se me afigura razoável e proporcional a fixação da indenização por danos morais devida no patamar de 250 salários mínimos, correspondente a R\$ 135.000,00 (cento e trinta e cinco mil reais) para cada um dos Autores, Irlind Wiltrud Klingelhofer, Peter Heinrich Ernest Klingelhofer, Till Rolf Herrmann Klingelhofer e Danielle Wiltrud Elizabeth Klingelhofer. V - Deverá incidir sobre o valor arbitrado juros desde a data do evento danoso, e correção monetária a partir do arbitramento, consoante o entendimento exarado nas Súmulas 54 e 362, do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, respectivamente. VI - Agravo de instrumento parcialmente provido. (AI 00171210720094030000 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. REGINA COSTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:05/05/2011 PÁGINA: 1068)

DIREITO PROCESSUAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO INDENIZATÓRIA. DANO MORAL. DANO MATERIAL. MORTE. NEXO E RELAÇÃO DE CAUSALIDADE. ACIDENTE EM RODOVIA. DESNÍVEL ENTRE O ACOSTAMENTO E A PISTA DE ROLAGEM. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO E CONTRADIÇÃO INEXISTENTES. 1. São manifestamente improcedentes os presentes embargos de declaração, pois não se verifica qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, mas mera contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma que, à luz da legislação aplicável, decidiu expressamente que "Conforme bem observado pela sentença a quo não existe qualquer indicativo de que o acidente tenha ocorrido por outro fato que não o desnível apontado no Exame em Crime de Tráfego, especialmente pela afirmação de que 'o acostamento do lado direito de sentido de direção do veículo acidentado, apresenta desníveis acentuados de até vinte centímetros de altura, que podem afetar a estabilidade de um veículo de transporte da pista de acostamento', corroborado pela foto tirada no momento da ocorrência que se encontra a f. 52, documento cuja presunção de veracidade e legitimidade não logrou êxito o DNIT em descaracterizar". 2. Decidiu expressamente o acórdão que "O feito veio provado à saciedade, declinando o local da ocorrência, o fato - má conservação do acostamento na rodovia, os danos provados pelo acidente - morte do motorista, que deixou família, inclusive com filhos menores de idade. Assim, resta caracterizada a prática de ato ilícito pelo responsável DNIT pela má conservação da rodovia BR 163, suficiente a acarretar danos nas esferas patrimonial e moral". 3. Quanto ao arbitramento do termo final das indenizações pelos danos materiais, decidiu o acórdão que "A indenização dos danos materiais objetiva a reparação do prejuízo, in casu, pela indevida diminuição do patrimônio da parte autora", e observou que "A r. sentença a quo entendeu por bem fixar a indenização nos seguintes moldes: "[...] A pensão mensal será devida, em relação aos filhos, até que completem vinte e cinco anos de idade, conforme reiterada jurisprudência, assegurado aos demais o direito de crescer. Já com relação à companheira, até a data do óbito desta, posto presumir-se que sua dependência persistiria por toda a vida". 4. Quanto ao montante devido a título de indenização pelos danos morais, decidiu o acórdão, com respaldo em firme jurisprudência, que "se atualizarmos o valor requerido pelos autores na inicial, pelos índices da poupança em relação ao arbitrado pelo Juízo, teríamos o correspondente na data da prolação da sentença o valor de R\$263.532,24 (REAL), portanto a condenação não se mostrou extra petita, se considerado que os valores nela fixados serão atualizados a partir da sentença, nos termos da Lei n. 9.494/97". 5. Não houve qualquer omissão ou contradição no julgamento impugnado, revelando, na realidade, a articulação de verdadeira imputação de erro no julgamento, e contrariedade da embargante com a solução dada pela Turma, o que, por certo e evidente, não é compatível com a via dos embargos de declaração. Assim, se o acórdão violou os artigos 944, parágrafo único e 945 do CC; 70 do CPC; 28, 29, II e V, 43, 148 §1º, 150 parágrafo único, 193, 219, 220, X, 269 IX, 277 da Lei nº 9.503/97; 35, III, §1º da Lei nº 9.250/93 e art. 1º F da Lei nº 9.494/97, como mencionado, caso seria de discutir a matéria em via própria e não em embargos declaratórios. 6. Para corrigir suposto error in iudicando, o remédio cabível não é, por evidente, o dos embargos de declaração, cuja impropriedade é manifesta, de forma que a sua utilização para mero reexame do feito, motivado por inconformismo com a interpretação e solução adotadas, revela-se imprópria à configuração de vício sanável na via eleita. 7. Embargos de declaração rejeitados.

(APELREEX 00112444120034036000 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / DES. FED. CARLOS MUTA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/03/2015)

Nesse sentido também, AC 00042923320054036111 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. CONSUELO YOSHIDA / e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/03/2015, APELREEX 00112444120034036000 / TRF3 - TERCEIRA TURMA / JUIZA CONV ELIANA MARCELO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:27/01/2015, e AC 00819632519924036100 / TRF3 - SEXTA TURMA / DES. FED. JOHONSON DI SALVO / e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/10/2014.

Assentada a natureza indenizatória dos valores recebidos, cumpre analisar a previsão constitucional da hipótese de incidência do imposto de renda, de forma a verificar se há configuração do fato gerador do tributo.

Em atenção ao art. 153, III, da CF e ao art. 43 do CTN, é fato gerador do imposto de renda a disponibilidade jurídica ou econômica de proventos oriundos do capital, do trabalho ou de qualquer outra fonte, desde que, ressalte-se, represente acréscimo patrimonial ao seu titular. A ressalva tem sua razão no próprio conceito de renda, posto significar expressão econômica nova a compor o patrimônio.

A verba de caráter indenizatório não se enquadra nesse conceito, pois não há acréscimo patrimonial. O valor recebido não representa ingresso novo, mas reparação ou compensação por uma lesão sofrida, seja ela patrimonial ou não.

Existindo dano material, o patrimônio não se altera, mas, ao contrário, diminui em razão do dano. Ao final, em havendo indenização pelo responsável, o patrimônio será reparado, procurando-se reconstituir a perda. Ao meu entender, somente na hipótese de indenização por lucros cessantes - onde se compensa o que razoavelmente deixou de ganhar - haveria acréscimo patrimonial, o que não se configura na

singularidade.

A jurisprudência do STJ segue esse entendimento:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. ACIDENTE DE TRÂNSITO. INDENIZAÇÃO. ART. 39, XVI, DO RIR/99. NÃO INCIDÊNCIA. JUROS DE MORA. VERBA ACESSÓRIA QUE SEGUE A SORTE DA PRINCIPAL. 1. A jurisprudência do STJ, nos termos do art. 39, XVI, do Regulamento do Imposto de Renda aprovado pelo Decreto n. 3.000/99, entende que não entra no cômputo do rendimento bruto a indenização reparatória por danos físicos, invalidez ou morte, ou por bem material danificado ou destruído, em decorrência de acidente, até o limite fixado em condenação judicial. 2. Os precedentes mais recentes desta Corte também preceituam que, ainda que a indenização seja paga sob a forma de pensionamento mensal, os pagamentos não perdem a natureza indenizatória, não subsistindo razão para a retenção de imposto de renda na fonte. 3. No julgamento do REsp 1.089.720/RS, a Primeira Seção reafirmou a orientação firmada no Recurso Especial repetitivo n. 1.227.133/RS, ocasião em que deixou consignado que é legítima a tributação dos juros de mora pelo imposto de renda, salvo a existência de norma isentiva específica (art. 6º, V, da Lei 7.713/88, que isenta do imposto de renda inclusive os juros de mora devidos no contexto de rescisão do contrato de trabalho) ou a constatação de que a verba principal, a que se referem os juros, é isenta ou fora do campo de incidência do imposto de renda. 4. Considerando que o caso dos autos trata de indenização por morte decorrente de acidente de trânsito, a título de danos materiais, a qual não sofre tributação pelo imposto de renda, não deve incidir o imposto de renda sobre os juros de mora, de acordo com o entendimento de que o acessório segue a sorte do principal. Agravo regimental improvido. (AGRESP 201401332330 / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. HUMBERTO MARTINS / DJE DATA:23/09/2014)

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO EMBARGADO QUE ASSENTA O ENTENDIMENTO NO SENTIDO DA INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA SOBRE A MULTA POR LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. REJEIÇÃO DOS EMBARGOS. 1. De acordo com o art. 535, II, do CPC, os embargos declaratórios são cabíveis quando for omitido ponto sobre o qual se devia pronunciar o juiz ou tribunal. 2. No acórdão embargado, inexistente omissão sanável através de embargos de declaração, pois esta Turma deixou claro que a multa por litigância de má-fé possui natureza jurídica de penalidade processual. Com efeito, consta do acórdão embargado que a Primeira Turma do STJ, ao julgar o REsp 1.022.332/RS (Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 11.12.2009), decidiu que o pagamento de multa diária fixada em sentença trabalhista acarreta acréscimo ao patrimônio material do contribuinte, configurando assim o fato gerador do imposto de renda, e que, por não estar o pagamento da referida penalidade beneficiado por isenção, incide o mencionado tributo. Ficou consignado no acórdão embargado que, pelas mesmas razões, o pagamento de multa por litigância de má-fé reconhecida em sentença trabalhista acarreta acréscimo ao patrimônio material do contribuinte, configurando assim o fato gerador do imposto de renda. 3. No supracitado precedente da Primeira Turma, o Ministro Teori Albino Zavascki anotou que não procede o argumento de que a multa processual tem natureza indenizatória de prejuízo patrimonial. Além de evidentemente equivocada a afirmação, mesmo assim ela não teria, por si só, o efeito de descaracterizar a ocorrência do fato gerador do imposto de renda, consoante a orientação firmada pela Primeira Seção do STJ nos EREsp 770.078 (DJ de 11/09/2006). 4. Considerando-se que o rendimento referente à multa por litigância de má-fé acarreta acréscimo patrimonial, visto que se trata de ingresso financeiro que não tem natureza jurídica de indenização por dano ao patrimônio material do contribuinte, levando-se em consideração, ainda, que tal rendimento não está contemplado por isenção, impõe-se o reconhecimento da exigibilidade do imposto de renda sobre a multa por litigância de má-fé. Ainda que a multa por litigância de má-fé possuísse a mesma natureza da indenização por dano processual prevista no art. 18 do CPC, inexistente norma que isente tal multa da tributação. 5. Embargos de declaração rejeitados. (EDRESP 201200648750 / STJ - SEGUNDA TURMA / MIN. MAURO CAMPBELL MARQUES / DJE DATA:10/04/2013)

AGRAVO REGIMENTAL. DECISÃO EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ACÓRDÃO ESTADUAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA. CUMPRIMENTO DE SENTENÇA. PENSIONAMENTO. NÍVEL SALARIAL. CORRETO ENQUADRAMENTO. EXCESSO DE EXECUÇÃO. MATÉRIA FÁTICA. REEXAME. SÚMULA 7-STJ. IMPOSTO DE RENDA. NATUREZA INDENIZATÓRIA. NÃO INCIDÊNCIA. 1. Se as matérias trazidas à discussão foram dirimidas, pelo Tribunal de origem, de forma suficientemente ampla e fundamentada, deve ser afastada a alegada violação ao art. 535 do Código de Processo Civil. 2. Não é possível reverter as conclusões obtidas pelas instâncias ordinárias acerca da não ocorrência de excesso de execução e do correto enquadramento do nível salarial da carreira do recorrido sem que se proceda ao reexame dos elementos fáticos da demanda, o que encontra óbice no enunciado 7, da Súmula do STJ. 3. **A conversão da reparação por danos materiais em pensão vitalícia não causa a mudança da natureza indenizatória da verba, sobre a qual, por conta disso, não cabe a retenção do Imposto de Renda. Precedentes. 4. Agravo regimental a que se nega provimento. (AGARESP 201102046200 / STJ - QUARTA TURMA / MIN. MARIA ISABEL GALLOTTI / DJE DATA:04/02/2013)**

Quanto ao dano moral, a indenização tem por fulcro a lesão a direitos da personalidade, de natureza imaterial, de tal monta que enseja o direito à reparação. Não há aqui diminuição patrimonial, mas ainda assim a indenização devida mantém sua natureza reparatória, configurada em pecúnia apenas porque muitas vezes não é possível compensar o dano de outra forma, como no evento morte.

Nesse sentido, o STJ, seguindo orientação anterior, ao decidir o RESP 1.152.764, afastou a incidência do imposto de renda à indenização por dano moral:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC.

INDENIZAÇÃO POR DANO MORAL. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE RENDA. IMPOSSIBILIDADE. CARÁTER INDENIZATÓRIO DA VERBA RECEBIDA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. 1. *A verba percebida a título de dano moral tem a natureza jurídica de indenização, cujo objetivo precípua é a reparação do sofrimento e da dor da vítima ou de seus parentes, causados pela lesão de direito, razão pela qual torna-se infensa à incidência do imposto de renda, porquanto inexistente qualquer acréscimo patrimonial.* (Precedentes: REsp 686.920/MS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/10/2009, DJe 19/10/2009; AgRg no Ag 1021368/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 21/05/2009, DJe 25/06/2009; REsp 865.693/RS, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/12/2008, DJe 04/02/2009; AgRg no REsp1017901/RS, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2008, DJe 12/11/2008; REsp 963.387/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/10/2008, DJe 05/03/2009; REsp 402035 / RN, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ 17/05/2004; REsp 410347 / SC, desta Relatoria, DJ 17/02/2003). 2. *In casu, a verba percebida a título de dano moral adveio de indenização em reclamação trabalhista.* 3. *Deveras, se a reposição patrimonial goza dessa não incidência fiscal, a fortiori, a indenização com o escopo de reparação imaterial deve subsumir-se ao mesmo regime, porquanto ubi eadem ratio, ibi eadem legis dispositio.* 4. *"Não incide imposto de renda sobre o valor da indenização pago a terceiro. Essa ausência de incidência não depende da natureza do dano a ser reparado. Qualquer espécie de dano (material, moral puro ou impuro, por ato legal ou ilegal) indenizado, o valor concretizado como ressarcimento está livre da incidência de imposto de renda. A prática do dano em si não é fato gerador do imposto de renda por não ser renda. O pagamento da indenização também não é renda, não sendo, portanto, fato gerador desse imposto. (...) Configurado esse panorama, tenho que aplicar o princípio de que a base de cálculo do imposto de renda (ou de qualquer outro imposto) só pode ser fixada por via de lei oriunda do poder competente. É o comando do art. 127, IV, do CTN. Se a lei não insere a "indenização", qualquer que seja o seu tipo, como renda tributável, incorrendo, portanto, fato gerador e base de cálculo, não pode o fisco exigir imposto sobre essa situação fática. (...) Atente-se para a necessidade de, em homenagem ao princípio da legalidade, afastar-se as pretensões do fisco em alargar o campo da incidência do imposto de renda sobre fatos estranhos à vontade do legislador."* ("Regime Tributário das Indenizações", Coordenado por Hugo de Brito Machado, Ed. Dialética, pg. 174/176) 5. *O art. 535 do CPC resta incólume se o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.* 6. *Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008* (RESP - RECURSO ESPECIAL - 1152764 / STJ - PRIMEIRA SEÇÃO / MIN. LUIZ FUX / DJE DATA:01/07/2010)

O STJ acabou por sedimentar sua posição editando o enunciado sumular nº498:

Não incide imposto de renda sobre a indenização por danos morais

Logo, consoante posição pacificada do STJ, o recebimento de indenização por danos materiais ou morais não pode ser enquadrado como hipótese de incidência do imposto de renda, não configurada a obrigação tributária.

Não há que se confundir a hipótese de não incidência com o instituto da isenção, onde há fato gerador do tributo, mas o ente detentor da competência tributária, pela via legal, dispensa o pagamento do tributo em determinados casos ou sob determinadas condições (art. 176 do CTN).

Nesse diapasão, a inexistência de regra de isenção específica para o caso em nada altera o entendimento, posto que a não incidência se fundamenta na própria norma definidora do fato gerador do imposto de renda.

Pelo exposto, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, sendo a apelação e a remessa frontalmente contrárias à jurisprudência dominante e ao entendimento sumular do STJ, **nego-lhes seguimento.**

Com o trânsito em julgado, restituam-se os autos à origem.

Int.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0045472-68.2009.4.03.6182/SP

2009.61.82.045472-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI

APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)

ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : PRO TE CO MINAS S/A
ADVOGADO : SP253448 RICARDO HAJJ FEITOSA e outro(a)
No. ORIG. : 00454726820094036182 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela União em face da r. sentença que, em embargos à execução, extinguiu o processo, com fundamento no artigo 269, V, do CPC, sem condenação em honorários, visto o pedido de desistência da ação às fls. 81, ante a adesão da executada ao programa de parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

Apela a União requerendo a condenação da embargante ao pagamento dos honorários advocatícios. Alega que, os dispositivos legais aplicáveis à desistência e renúncia da ação encontram-se previstos no art. 20, *caput* e § 3º, e art. 26, *caput*, do CPC, que determinam o pagamento dos honorários advocatícios pela parte que desistiu do feito.

Sem contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Com efeito, a Primeira Seção do C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.353.826/SP, representativo da controvérsia, e submetido à sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil, fixou o entendimento no sentido de que o artigo 6º, § 1º, da Lei nº 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação ou renunciar ao direito em demanda na qual se requer "o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos", sendo que, nos demais casos, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se a regra geral do artigo 26 do CPC, *in verbis*:

'PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RENÚNCIA AO DIREITO OU DESISTÊNCIA DA AÇÃO. REGIME INSTITUÍDO PELA LEI 11.941/2009. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO NAS HIPÓTESES NÃO ALCANÇADAS PELO ART. 6º, §1º. INTERPRETAÇÃO ESTRITA. PRECEDENTES DA CORTE ESPECIAL E DAS TURMAS DE DIREITO PÚBLICO.

1. *Cuida-se, na origem, de Ação Declaratória ajuizada contra a União com a finalidade de discutir a existência de créditos de IRPJ e CSSL constituídos mediante Auto de Infração.*

2. *A controvérsia remanescente diz respeito à legalidade da imposição de honorários advocatícios de sucumbência à parte que renuncia ao direito ou desiste da ação, na forma do art. 6º, § 1º, da Lei 11.941/2009, para os fins de aderir ao regime facilitado de quitação tributária instituído por esse diploma legal.*

3. *O artigo 6º, § 1º, da Lei 11.941, de 2009, só dispensou dos honorários advocatícios o sujeito passivo que desistir de ação ou renunciar ao direito em demanda na qual se requer 'o restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos'. Nos demais casos, à míngua de disposição legal em sentido contrário, aplica-se a regra geral do artigo 26 do CPC. Precedentes do STJ.*

4. *Ressalte-se que a orientação da Súmula 168/TFR ('O encargo de 20%, do Decreto-Lei 1.025, de 1969, é sempre devido nas execuções fiscais da União e substitui, nos embargos, a condenação do devedor em honorários advocatícios') não pode ser ampliada, pois tem aplicação específica às hipóteses de Embargos à Execução Fiscal da União, em que o encargo de 20% do Decreto-Lei 1.025/1969 compõe a dívida (REsp 1.143.320/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 21.5.10, submetido ao rito do art. 543-C do CPC).*

5. *Recurso Especial não provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ.' (REsp 1.353.826/SP, Rel. Min. Herman Benjamin, Primeira Seção, j. 12.06.2013, DJe 17.10.2013)*

Desse modo, cuidando-se de renúncia decorrente de adesão a programa de parcelamento/anistia de que tratam as Leis nºs 11.941/2009 e 12.865/2013, atendendo a diretriz jurisprudencial e em homenagem ao princípio da proporcionalidade, nos termos do art. 26 do Código de Processo Civil, fixo os honorários advocatícios em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado.

No mesmo sentido, julgado desta Corte, *in verbis*:

'TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PARCELAMENTO. RENÚNCIA AO DIREITO EM QUE SE FUNDA A AÇÃO. CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS DE SUCUMBÊNCIA: CABIMENTO.

1. *O §1º do art. 6º da Lei 11.941/2009, somente dispensa o pagamento de verba honorária nos casos em que se busca o 'restabelecimento de sua opção ou a sua reinclusão em outros parcelamentos', condição não verificada no caso em exame. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.*

2. *Na ausência de disposição específica na Lei nº 11.941/2009 a respeito do arbitramento dos honorários advocatícios, no caso de homologação da renúncia ao direito sobre que se funda a ação, é de se adotar, por aplicação analógica, a norma constante do artigo 4º, parágrafo único, da Lei 10.684/2003, que prevê a fixação da verba de sucumbência em 1% (um por cento) do valor do débito consolidado.*

3. *O referido percentual foi previsto para os parcelamentos da Lei 10.684/2003. Contudo, trata-se de norma de arbitramento de honorários para os casos de parcelamento, e portanto sua aplicação analógica, para os parcelamentos da Lei 11.941/2009,*

apresenta-se mais adequada do que a adoção dos critérios gerais previstos no CPC - Código de Processo Civil.

4. A condenação que se discute refere-se à sucumbência nestes embargos à execução, não se confundindo com eventual verba honorária incluída no parcelamento, que se refere, naturalmente, à dívida em cobro na execução fiscal. Valor fixado mantido pelos próprios fundamentos da decisão atacada.

5. Agravo regimental improvido.'

(APELREEX 1309533, Rel. Juiz Federal Convocado Márcio Mesquita, Primeira Turma, j. 18.09.2012, DJF3 24.09.2012)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, § 1º-A, do CPC, **dou provimento** à apelação para fixar a condenação em honorários advocatícios.

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

Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012809-93.2010.4.03.6000/MS

2010.60.00.012809-4/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Técnicos em Radiologia da 12 Região CRTR/MS
ADVOGADO : MS011883 HEVELYN DE SOUZA MARTINS LOPES
APELADO(A) : ADELAR KRUMMENAUER
ADVOGADO : MS012089 JACKELINE ALMEIDA DORVAL e outro(a)
: SP159686 GÉLISON NUNES DE SOUZA
No. ORIG. : 00128099320104036000 1 Vr CAMPO GRANDE/MS

DECISÃO

Trata-se de APELAÇÃO interposta pelo CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA da 12ª Região (Mato Grosso/Mato Grosso do Sul) contra a **sentença de procedência** da AÇÃO ORDINÁRIA ajuizada por ADELAR KRUMMENAUER, objetivando a transferência do seu registro profissional e a anulação da autuação lavrada pela fiscalização da entidade.

De acordo com a inicial e documentação anexa, o autor é técnico em radiologia inscrito perante o CRTR da 10ª Região (Paraná) e teve o pedido de transferência do registro profissional indeferido pelo CRTR da 12ª Região com base em norma interna, por apresentar diploma de curso de educação à distância, em 19/5/2010. Em decorrência, foi autuado pela fiscalização da entidade, por trabalhar sem registro no Estado do Mato Grosso do Sul, em 24/8/2010. Deu-se à causa o valor de R\$ 100,00 (fls. 2/11).

Em 7/12/2010, o feito foi distribuído a 1ª Vara Federal de Campo Grande/MS (fls. 63).

Em 15/3/2011, foi deferido o pedido de antecipação da tutela, determinando que o CRTR da 12ª Região registrasse provisoriamente a inscrição profissional do autor (fls. 102/104).

Em 16/6/2011, foi proferida a sentença de procedência:

...Diante do exposto, ratifico a antecipação de tutela concedida e julgo procedente o pedido, para determinar que o réu proceda, em definitivo, ao registro do autor perante o Conselho Regional dos Técnicos em Radiologia - CRTR 12ª Região/MS-MT, devendo emitir a respectiva carteira profissional, sem qualquer ressalva de caráter judicial ou litigioso, caso o fato de ser portador de diploma de curso de educação à distância seja o único óbice. Declaro resolvido o mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil.

Condeno o réu ao pagamento das custas e honorários advocatícios, estes fixados no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais), nos termos do art. 20, 4º, do CPC...

Os EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos por ADELAR KRUMMENAUER foram acolhidos nos seguintes termos:

...Ante o exposto, acolho os embargos de declaração opostos pelo requerido, por meio da Defensoria Pública da União, às fls. 117-119, alterando a decisão de fls. 113-114, para que, onde se lê:

"Diante do exposto, ratifico a antecipação de tutela concedida e julgo procedente o pedido, para determinar que o réu proceda, em definitivo, ao registro do autor perante o Conselho Regional dos Técnicos em Radiologia - CRTR 12ª Região/MS-MT, devendo emitir a respectiva carteira profissional, sem qualquer ressalva de caráter judicial ou litigioso, caso o fato de ser portador de diploma de curso de educação à distância seja o único óbice. Declaro resolvido o mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil."

Leia-se:

"Diante do exposto, ratifico a antecipação de tutela concedida e julgo procedente o pedido, para determinar que o réu proceda, em definitivo, ao registro do autor perante o Conselho Regional dos Técnicos em Radiologia - CRTR 12ª Região/MS-MT, devendo

emitir a respectiva carteira profissional, sem qualquer ressalva de caráter judicial ou litigioso, caso o fato de ser portador de diploma de curso de educação à distância seja o único óbice, bem como declaro a nulidade do Auto de Infração COREFI nº 0063 (fl. 22), emitido em desfavor do autor. Declaro resolvido o mérito, nos termos do art. 269, inciso I, do Código de Processo Civil." Mantenho os demais termos da r. decisão...

O CRTR da 12ª Região, nas razões de APELAÇÃO, alega - em síntese - que a Resolução nº 9/2008 do Conselho Nacional de Técnicos em Radiologia (CONTER) veda o registro de profissionais egressos de cursos de educação à distância (fls. 128/139).

O apelado, nas contrarrazões, preliminarmente requereu que a APELAÇÃO não fosse conhecida, por falta de ratificação, pois foi interposta antes do julgamento dos aclaratórios. No mais, pugnou pela manutenção da sentença (fls. 173/176).

Em 31/1/2012, o feito foi distribuído nessa Corte a minha relatoria.

É o relatório.

DECIDO.

O feito comporta julgamento monocrático, nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Afasto a preliminar arguida em contrarrazões.

O CRTR da 12ª Região interpôs APELAÇÃO em 13/7/2011, antes do julgamento dos EMBARGOS DE DECLARAÇÃO opostos pelo autor, que redundou na modificação da sentença (fls. 125, 128).

Entendo, todavia, que o recurso, mesmo prematuro, deve ser conhecido, pois o CRTR da 12ª Região foi **pessoalmente intimado** do resultado dos aclaratórios e quedou-se inerte, optando por não ratificar a sua APELAÇÃO (fls. 165/166).

No mérito, a sentença não merece reparo.

A profissão de técnico em radiologia é regulada pela Lei nº 7.394/85 e pelo Decreto nº 92.790/86, que não mencionam ou objetam diploma de curso na modalidade "educação a distancia".

Assim, não pode o apelante negar o registro profissional daquele que preencheu todos os requisitos legais, com base em ato administrativo interno, como é a Resolução CONTER nº 9/2008.

Nesse sentido é a jurisprudência dos Tribunais Federais:

CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICOS EM RADIOLOGIA - CRTR. RESOLUÇÃO CONTER Nº 09. ENSINO À DISTÂNCIA. INSTITUIÇÃO RECONHECIDA PELO MEC. LIVRE EXERCÍCIO PROFISSIONAL. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. (Nº 6)

1. A Constituição Federal estabelece em seu artigo 5º, inciso XIII, que é livre o exercício de qualquer profissão, desde que atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelece.

2. A parte impetrante demonstra que concluiu com êxito o ensino médio e o curso técnico, assim atendendo as condições exigidas pela Lei nº 7.394/85, que rege a atividade profissional, em instituição reconhecida pelo Ministério de Educação e Cultura - MEC, de conformidade com as exigências legais pertinentes, sem restrição legal à modalidade não presencial.

3. Na hipótese concreta dos autos, a restrição imposta pela resolução CONTER nº 9 ao profissional técnico, excede o poder regulamentador conferido ao Conselho, pois ofende a disposição contida no inciso XIII do art. 5º da CF, que garante o direito ao livre exercício profissional.

4. Em que pesem as atribuições regulamentadoras do CONTER, a Lei n. 7.394/85 não estabelece a restrição à inscrição do técnico em radiologia que se habilitou por meio de curso cursou técnico à distância. Além disso, os atos infralegais possuem, tão somente, o condão de complementar ou possibilitar a aplicação concreta da lei.

5. Em obediência ao princípio da legalidade, a imposição de restrições ao exercício profissional deve estar prevista, no sentido formal, em lei.

6. Honorários advocatícios incabíveis na espécie (art. 25, da Lei n. 12.016/2009). Custas ex lege.

7. Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF1 - AMS 00385733020144013500, Relator Juiz Federal Convocado ÁVIO MOZAR JOSÉ FERRAZ DE NOVAES, Sétima Turma, e-DJF1 8/5/2015)

MANDADO DE SEGURANÇA - CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICO EM RADIOLOGIA - INSCRIÇÃO - CURSO - MODALIDADE À DISTÂNCIA

Os Conselhos de profissões regulamentadas têm dentre os seus objetivos não apenas a fiscalização dos inscritos em seus quadros, mas também a defesa da sociedade, sob o ponto de vista ético, uma vez que esta necessita de órgãos que a defendam contra os profissionais não habilitados ou despreparados para o exercício da profissão.

In casu, a discussão gira em torno do direito de a impetrante obter a inscrição nos quadros do CRTR/MS-MT da 12ª Região, uma

vez que concluiu o curso de formação de Técnico em Radiologia pelo Instituto Federal do Paraná - IFPR, na modalidade à distância.

A autarquia sustenta a irregularidade da instituição de ensino ao ofertar tal curso, ante a ausência do credenciamento específico junto ao Ministério da Educação.

O parecer da Câmara de Educação Básica atesta que a Escola Técnica da Universidade Federal do Paraná encontra-se autorizada e credenciada para oferta de cursos técnicos de nível médio na modalidade à distância.

Nos autos, é possível verificar que a impetrante, além de ter frequentado o curso de Técnico em Radiologia, cumprindo carga horária superior 1600 horas aulas, conforme exigência da Resolução n.º 4/99, realizou Estágio Supervisionado em Radiologia, com carga horária de 600 horas, certificado pela Diretoria de Educação à Distância, responsável pela verificação da aptidão para formatura e solicitação de emissão e registro de diplomas dos alunos.

Restou claro que tanto a instituição de ensino encontra-se autorizada a promover o curso de Técnico em Radiologia na modalidade à distância, como a impetrante preencheu os requisitos que lhe dão direito ao registro junto ao Conselho Regional de Técnico em Radiologia.

Apelação e remessa oficial não providas.

(TRF3 - AMS 0007836-90.2013.4.03.6000, Relator Desembargador Federal NERY JUNIOR, Terceira Turma, e-DJF3 27/1/2015) ADMINISTRATIVO E CONSTITUCIONAL. CONSELHO REGIONAL DE TÉCNICO EM RADIOLOGIA. CURSO À DISTÂNCIA. INSCRIÇÃO. POSSIBILIDADE.

1. "A negativa do registro de profissionais egressos de curso à distância autorizado pelo MEC e Conselho Estadual de Educação está em desacordo com a lei e extrapola o âmbito da atuação do CRTR/PR". (AC n. 00202183720094047000/PR, Relatora Desembargadora Federal Sílvia Maria Gonçalves Goraieb, Quarta Turma, TRF4ª Região, DJ de 29/06/2010)

2. Com efeito, autorizando o MEC a realização do curso pela instituição de ensino, seja ele presencial ou à distância, não compete ao órgão de classe negar o registro dos profissionais em seus quadros, porquanto, dessa forma, o diploma é validamente emitido.

3. Na hipótese em reexame, os impetrantes foram aprovados em todas as disciplinas do curso Técnico em Radiologia, completando, inclusive, a carga horária de estágio curricular supervisionado. O curso foi ministrado pelo Instituto Federal de Educação, Ciência e Tecnologia do Paraná - IFPR, nova denominação da Escola Técnica da Universidade Federal do Paraná, instituição credenciada pelo Ministério da Educação, não se afigurando presente qualquer óbice à sua aceitação por parte da autoridade impetrada.

4. Remessa oficial não provida.

(TRF1 - REO 00210072820104013300, Relator Juiz Federal NÁIBER PONTES DE ALMEIDA, Sétima Turma, e-DJF1 1/2/2013)

Colaciono, ainda, os seguintes julgados monocráticos dessa Corte: TRF3 - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007835-08.2013.4.03.6000/MS (2013.60.00.007835-3/MS), Relator Desembargador Federal JOHNSOM DI SALVO, 15/4/2015; APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0023576-79.2013.4.03.6100/SP (2013.61.00.023576-0/SP), Relator Desembargador Federal CARLOS MUTA, 28/1/2015; APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007834-23.2013.4.03.6000/MS (2013.60.00.007834-1/MS), Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, 8/8/2014; AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021423-40.2013.4.03.0000/MS (213.03.00.021423-5/MS), Relatora Desembargadora Federal CONSUELO YOSHIDA, 11/10/2013.

Pelo exposto, **conheço a APELAÇÃO, mas nego seu seguimento.**

Observadas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem.

Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0007740-77.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.007740-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo CRMV/SP
ADVOGADO : SP233878 FAUSTO PAGIOLI FALEIROS
APELADO(A) : REINALDO DA SILVA JUNIOR BOTUCATU -ME
ADVOGADO : SP104293 SERGIO SIMAO
REMETENTE : JUÍZO DE DIREITO DA 1 VARA DE BOTUCATU SP
No. ORIG. : 09.00.00195-8 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Cuida-se de remessa oficial e de apelação interposta pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo em face da sentença que julgou procedentes os embargos à execução opostos com o objetivo de desconstituir crédito inscrito em dívida ativa. Honorários advocatícios fixados em 10% do valor da causa, a cargo do Conselho.

Preliminarmente, requer o apelante a apreciação do agravo retido, interposto em face da decisão que indeferira o pedido de que fosse intimada pessoalmente para apresentar impugnação aos embargos. Nesse sentido, requer a anulação da sentença.

No mérito, pleiteia o apelante a reforma da sentença, ao fundamento de ser mister o registro do embargante se registrar perante o Conselho.

Com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa a dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Embora a sentença tenha sido submetida ao reexame necessário, deixo de examinar o processo por este ângulo porquanto a hipótese subsome-se à exceção contida no § 2º do artigo 475 do CPC, acrescentada pela Lei nº 10.352/01.

Com efeito, o valor da causa à época da prolação da sentença era inferior a 60 salários mínimos, não ensejando a submissão da decisão à apreciação da matéria por força da remessa oficial. Neste mesmo diapasão, colaciono o acórdão do C. Superior Tribunal de Justiça, *in verbis*:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO CONDENATÓRIA. VALOR INFERIOR A 60 SALÁRIOS MÍNIMOS. REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356/STF. - Quando a condenação ou direito controvertido contra a Fazenda Pública de valor certo, não superior a sessenta salários mínimos, desnecessária a remessa obrigatória. - O valor da condenação a ser considerado para o duplo grau obrigatório deve ser apurado na data em que as partes são intimadas da sentença, em conformidade com o disposto no artigo 475, § 2º do Código de Processo Civil. - Não se conhece do recurso especial no que diz respeito à matéria que não foi especificamente enfrentada pelo e. Tribunal a quo, dada a ausência de prequestionamento (Súmulas 282 e 356/STF). - Agravo regimental não provido.

(STJ, AGRESP 637715, PAULO MEDINA, DJ 23/08/2004)

Inicialmente, aprecio o agravo retido de fls. 46/54.

Trata-se de execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina Veterinária do Estado de São Paulo, perante o Juízo de Direito da Comarca Botucatu.

Opostos embargos pela executada, insurgiu-se o ora apelante nos autos com vistas a requerer a intimação pessoal dos atos processuais, com a reabertura de prazo para se manifestar sobre os embargos, o que foi indeferido pelo Juízo "a quo".

Na hipótese dos autos, verifica-se não ter sido o Conselho Profissional regularmente intimado, pois não respeitada sua prerrogativa de intimação pessoal, prevista no artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

Por configurar nulidade processual causadora de prejuízo ao exequente, a ilegal intimação deve ser reconhecida para determinar o retorno dos autos à vara de origem, a fim de prosseguir com o executivo fiscal. Neste sentido, é o entendimento do C. STJ e da E. Sexta Turma deste Tribunal, *in verbis*:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. CONFIGURAÇÃO. ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS INFRINGENTES. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DA UNIÃO FEDERAL. OCORRÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. NULIDADE PROCESSUAL. (EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. COBRANÇA. LEGITIMIDADE PASSIVA. PROPRIETÁRIO E POSSUIDOR. CONCOMITÂNCIA. LEGISLAÇÃO MUNICIPAL). 1. Os embargos de declaração são cabíveis quando houver no acórdão ou sentença, omissão, contrariedade ou obscuridade, nos termos do art. 535, I e II, do CPC. 2. In casu, o acórdão embargado não analisou a controvérsia à luz da Lei 11.483/2007, que extinguiu a RFFSA, determinando que a União Federal a sucedesse nos direitos, obrigações e ações judiciais em que fosse autora, ré, assistente, oponente ou terceira interessada. 3. A União não restou intimada, na instância ordinária, de quaisquer atos processuais, apesar das petições, oportunamente juntadas aos autos, informando acerca do processo de extinção da RFFSA e requerendo que as citações e intimações fossem a ela dirigidas, anteriormente à prolação do acórdão recorrido. 4. A intimação pessoal do representante da Fazenda Pública é de rigor no feitos em que figura como interessada, autora, ré, assistente, oponente, recorrente ou recorrida, a teor do que dispõe o art. 38 da Lei Complementar 73/93 e art. 6º da Lei 9.028/75. (Precedentes: AgRg no REsp 1052219/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe 05/11/2008; REsp 746.713/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe 26/08/2008; EREsp 510.163/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJ 08/10/2007; REsp 914.869/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/05/2007) 5. Com efeito, quando eventual nulidade processual ou falta de condição da ação ou de pressuposto processual impede, a toda evidência, o regular processamento da causa, cabe ao tribunal, mesmo de ofício, conhecer da matéria, nos termos previstos no art. 267, § 3º e no art. 301, § 4º do CPC, reconhecendo-se o efeito translativo como inerente também ao recurso especial. Inteligência da Súmula 456 do STF e do art. 257 do RISTJ. (Precedentes: REsp 801.154/TO, DJ 21.05.2008; REsp 911.520/SP, DJ 30.04.2008; REsp 869.534/SP, DJ 10.12.2007; REsp 660519/CE, DJ 07.11.2005) 6. Deveras, informado que é o sistema processual pelo princípio da instrumentalidade das formas, somente a nulidade que sacrifica os fins de justiça do processo deve ser declarada (pas des nullités sans grief), qual a hipótese do caso sub judice. 7. Embargos de declaração acolhidos com efeitos infringentes, para negar provimento ao recurso

especial, determinando o retorno dos autos à instância de origem para que proceda à intimação da União Federal acerca do acórdão prolatado pelo Tribunal Estadual em sede de apelação.

(EDERESP 993364, rel. Min. LUIZ FUX, STJ-PRIMEIRA TURMA, DJ 25/03/2009)

PROCESSUAL CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CONSELHO S DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL - RITO DA L.E.F. - POSSIBILIDADE - INTIMAÇÃO PESSOAL OU VIA A.R. - NATUREZA PÚBLICA DO CONSELHO

1. O artigo 58 da Lei nº 9.649/98, por conferir natureza privada aos serviços de fiscalização profissional, foi declarado inconstitucional pelo C. STF em 07/11/2002 no julgamento da ADIn nº 1.717-6/DF (Rel. Min. Sidney Sanches).

2. O rito da Lei de Execuções Fiscais é adequado às execuções fiscais ajuizadas pelo CRF em razão de sua natureza pública. Súmula nº 66 do C. STJ.

3. As intimações do CRF deverão ser realizadas pessoalmente, ou via carta com aviso de recebimento (A.R.) em cidades onde não haja procurador autárquico ali residente, em virtude da prerrogativa legal do conselho -exequente.

4. Deverá prosseguir a execução fiscal mediante a anulação da sentença e a baixa dos autos ao juízo do 1º grau, uma vez que a inicial do presente feito é regular.

(AC 683064, rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, TRF3-Sexta Turma, DJ 27/10/2009)

Diante do exposto, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil, não conheço da remessa oficial, dou provimento ao agravo retido para determinar o prosseguimento da execução fiscal, mediante a anulação dos atos processuais seguintes à intimação de fls. 34, e julgo prejudicada a apelação.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0047991-40.2011.4.03.9999/SP

2011.03.99.047991-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : LAR ASSISTENCIAL SAO BENEDITO
ADVOGADO : SP089158 WALKIRIA GALERA BLANCO BLANCO
No. ORIG. : 10.00.00212-0 1 Vr FRANCISCO MORATO/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta contra sentença que reconheceu a isenção fiscal e extinguiu a execução fiscal, com fulcro no art. 267, VI, do CPC. Honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa, a cargo da União. Decisão não submetida à remessa oficial. Em sede de apelação, a União requer a reforma da sentença, porquanto a executada não teria comprovado sua adequação aos requisitos legais relativos à isenção fiscal.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a esta Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Trata-se de execução fiscal de PIS do ano-base 1994. Pleiteia o executado, em sede de exceção de pré-executividade, que se reconheça seu direito à isenção fiscal, por ser entidade beneficente.

A Constituição Federal de 1988 assegura no art. 195, § 7º, serem "isentas de contribuição para a seguridade social as entidades beneficentes de assistência social que atendam às exigências estabelecidas em lei."

A Lei nº 8.212/91 dispõe acerca dos requisitos exigidos para que uma entidade seja considerada de assistência social:

Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente:

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-11, de 28.6.01)

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência; (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97)

§ 1º Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido.

§ 2º A isenção de que trata este artigo não abrange empresa ou entidade que, tendo personalidade jurídica própria, seja mantida por outra que esteja no exercício da isenção.

§ 3º Para os fins deste artigo, entende-se por assistência social beneficente a prestação gratuita de benefícios e serviços a quem dela necessitar. (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 4º O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS cancelará a isenção se verificado o descumprimento do disposto neste artigo. (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 5º Considera-se também de assistência social beneficente, para os fins deste artigo, a oferta e a efetiva prestação de serviços de pelo menos sessenta por cento ao Sistema Único de Saúde, nos termos do regulamento. (Parágrafo incluído pela Lei nº 9.732, de 11.12.98)

§ 6º A inexistência de débitos em relação às contribuições sociais é condição necessária ao deferimento e à manutenção da isenção de que trata este artigo, em observância ao disposto no § 3º do art. 195 da Constituição. (Parágrafo incluído pela Medida Provisória nº 2.187-11, de 28.6.01).

Dessarte, para fazer jus ao benefício concedido pelo art. 195, § 7º, da CF, as entidades de assistência social devem preencher os requisitos dos dispositivos do art. 55, da Lei 8.212/91, à exceção das modificações introduzidas pelo art. 1º, da Lei nº 9.732/98, as quais são objeto da ADI nº 2.028, na qual foi deferida medida liminar para suspender "até a decisão final da ação direta, a eficácia do art. 1º, na parte que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º, da Lei nº 9.732, de 11/12/98" (DJ 16/06/2000).

A esse respeito, impende destacar que, conquanto o art. 55 da Lei nº 8.212/91 tenha sido revogado pela Lei nº 12.101, de 27 de novembro de 2009, a operação de importação das mercadorias em comento (cf. Aviso de Recebimento de Carga de fl. 85), assim como a própria impetração (fl. 02), são anteriores a essa data, quando vigorava o referido preceito normativo.

Por esse motivo, resalto aplicarem-se à hipótese versada nos autos as exigências contidas no art. 55 da Lei nº 8.212/91 sem as modificações introduzidas pela Lei nº 9.732/98, em decorrência do supracitado pronunciamento da Suprema Corte em sede de controle concentrado de constitucionalidade.

In casu, embora a autora não tenha fins lucrativos, não se desincumbiu do ônus de comprovar sua adequação aos requisitos constantes do art. 55 da Lei nº 8.212/91, nas partes em que permanece vigente. Por conseguinte, não pode a sociedade autora pretender beneficiar-se com a imunidade inscrita no art. 195, § 7º, da Constituição Federal, não se podendo afastar a exigibilidade do tributo exequendo.

Nesse sentido, vem decidindo esta C. Corte Regional, no particular (grifêi):

PROCESSUAL CIVIL, CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - CABIMENTO - DIREITO LÍQUIDO E CERTO COMPROVADO - JULGAMENTO DO MÉRITO NOS TERMOS DO ART. 515, § 3º, DO CPC - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA - ENTIDADE BENEFICENTE SEM FINS LUCRATIVOS - ARTIGO 150, VI, "C", DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL - CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 14 DO CTN - DESEMBARAÇO ADUANEIRO DE MERCADORIA - NÃO INCIDÊNCIA DE IPI E IMPOSTO DE IMPORTAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ARTIGO 55, § 6º, DA LEI 8.212/91 - NÃO RECONHECIMENTO DE IMUNIDADE DE PIS E COFINS.

1. Comprovado o direito líquido e certo da impetrante, uma vez que os autos foram instruídos suficientemente, prescindindo de demais elementos, sendo cabível, portanto, a ação mandamental. Por conseguinte, julga-se o mérito, nos termos do artigo 515, § 3º, do CPC.

2. A Constituição Federal assegura imunidade tributária às associações beneficentes sem fins lucrativos, no que se refere à instituição de impostos incidentes sobre o patrimônio, a renda ou serviços relacionados às suas finalidades essenciais, desde que sejam cumpridos os requisitos contidos no art. 14 do CTN. (...)

4. Para fazer jus ao benefício concedido pelo artigo 195, § 7º, da CF, as entidades de assistência social devem preencher os requisitos dos dispositivos do artigo 55, da Lei 8.212/91, à exceção das modificações introduzidas pelo artigo 1º, da Lei nº 9.732/98, as quais são objeto da ADIN nº 2.028, na qual foi deferida medida liminar para suspender "até a decisão final da ação direta, a eficácia do art. 1º, na parte que alterou a redação do art. 55, inciso III, da Lei nº 8.212, de 24/07/1991, e acrescentou-lhe os §§ 3º, 4º e 5º, bem como dos arts. 4º, 5º e 7º, da Lei nº 9732, de 11/12/98" (STF, Tribunal Pleno, ADIn nº 2.028-5, Relator Min. Moreira Alves, unânime, j. 11/11/1999, DJU de 16/06/2000, p. 30).

5. Diante da ausência de comprovação do cumprimento dos requisitos impostos no art. 55, § 6º, da Lei nº 8.212/91, não se reconhece a imunidade de PIS e COFINS incidentes por ocasião do desembaraço aduaneiro.

6. Apelação parcialmente provida.

(TRF3, AMS 200561000155791, Rel. Des. Fed. MARLI FERREIRA, 02/09/2010)

O encargo de 20% previsto no Decreto-lei nº 1.025/69 é devido nas execuções fiscais em substituição aos honorários advocatícios, motivo pelo qual deixo de condenar o executado à verba honorária, a teor do entendimento pacificado pelo C. STJ no REsp 1143320/RS, julgado por meio do regime dos recursos repetitivos.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

2011.61.02.003519-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP147475 JORGE MATTAR e outro(a)
APELADO(A) : MANACA ENGENHARIA E CONSTRUCOES LTDA
No. ORIG. : 00035190520114036102 1 Vr RIBEIRAO PRETO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional. A sentença extinguiu o feito com fulcro nos arts. 267 do CPC e 8º da Lei nº 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Alega o apelante ser mister o prosseguimento da execução fiscal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Na execução cabe ao magistrado verificar, independentemente de autorização legislativa, o interesse processual concretizado pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se este despender gastos superiores ao montante executado, torna-se patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios. Caso contrário, configurar-se-ia ato meramente emulatório, incompatível com o interesse público que deve nortear a atividade administrativa da arrecadação.

Segundo leciona Cândido Rangel Dinamarco (In "Execução Civil", Ed. RT, vol. II, p. 229), a execução se revela injustificável quando confrontada a natureza irrisória da quantia executada com os dispêndios de tempo, energia e dinheiro público que acarreta.

A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades. Confira-se:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

No entanto, com a ressalva do meu entendimento, observo que no julgamento do REsp n.º 1404796/SP o C. STJ pacificou, no âmbito do art. 543-C do CPC, a questão da inaplicabilidade do referido preceito normativo às execuções propostas anteriormente à sua vigência, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio

em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a amidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de amidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n.º 1404796/SP, 1ª Seção, r. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/03/14, DJe 09/04/14).

Considerando que a presente execução fiscal foi proposta em 21/06/11, a ela não se aplicam os comandos da Lei n.º 12.514/11, a qual entrou em vigor em 31/10/11.

Por tal razão, mister seja reformada a sentença recorrida, com vistas a que seja dado prosseguimento ao feito executivo.

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0012221-88.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.012221-9/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : MUNICIPIO DE SAO PAULO SP
ADVOGADO : SP084747 MARIA STELLA DE PAIVA CARVALHO e outro(a)
APELADO(A) : Empresa Brasileira de Correios e Telefones ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
No. ORIG. : 00122218820114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Prefeitura Municipal de São Paulo contra a r. sentença que julgou procedentes os embargos à execução para reconhecer como nulas as certidões de dívida ativa, por entender que estas não se encontram aptas a embasar o feito executivo, nos termos do artigo 2º, § 5º, III, da LEF. Condenou a embargada ao pagamento honorários advocatícios no valor de R\$ 500,00 (quinhentos reais). Custas na forma da lei.

Apela o Município de São Paulo pleiteando a reforma da r. sentença, sustentando que a CDA preenche os requisitos exigidos pela Lei nº 6.830/80, não havendo qualquer irregularidade.

Com contrarrazões e os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior. Com efeito, a Certidão de Dívida Ativa (CDA) deve, obrigatoriamente, preencher todos os requisitos constantes dos artigos 202, do CTN e 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, sob pena de a omissão de qualquer desses requisitos implicar nulidade da inscrição e do processo executivo de cobrança da dívida.

Os requisitos legais exigidos à validade da Certidão da Dívida Ativa (CDA) são indispensáveis à garantia da ampla defesa a eventual cobrança, em processo executivo, do crédito nela rerepresentado e, por isso, se revela com a natureza de ordem pública, conheável de ofício pelo juiz.

Consoante CDA de fls. 02 dos autos da execução fiscal em apenso, verifica-se a especificação da taxa que se pretende a cobrança, bem

como demonstração clara dos critérios de cálculo da atualização monetária do débito e do cômputo dos juros de mora, estando em consonância com o disposto no art. 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80.

Na CDA basta a indicação do fundamento legal da dívida e dos encargos que sobre ela recaem, bem como o termo inicial dos juros e da correção para que estejam supridos os requisitos de individualização do débito, necessários ao seu perfeito conhecimento pelo devedor. Assim, gozando da presunção legal de liquidez e certeza, somente prova inequívoca em sentido contrário, a cargo do sujeito passivo, poderia ilidí-la e resultar em seu desfazimento (art. 204, parágrafo único do CTN e art. 3º, parágrafo único da Lei nº 6.830/80). A EBCT não apresentou qualquer alegação consistente a ilidir a presunção de legalidade e veracidade do ato administrativo consubstanciado no título executivo extrajudicial, do que se deduz que a CDA revestida de presunção de liquidez e certeza de que goza o título executivo.

Nesse sentido, cito acórdão desta E. Sexta Turma:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. APLICAÇÃO DO ART. 557, § 1º-A, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. IPTU. RFFSA. SUCESSÃO PELA UNIÃO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AFASTADA. AUSÊNCIA DE NULIDADE NA CDA. AGRAVO DESPROVIDO.

1. O artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, com redação dada pela Lei n.º 9.756/98, possibilitou ao relator, através de decisão monocrática, dar provimento a recurso quando a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, como no presente caso.

2. (...)

3. Não se vislumbra qualquer nulidade na CDA de f. 03 e 04, da execução fiscal de n.º 2009.61.09.008564-8, em apenso, uma vez que a mesma contém todos os elementos previstos no artigo 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80, para efeito de viabilizar a execução intentada.

4. Agravo desprovido."

(AC 0004074-64.2012.4.03.6109, Relator Desembargador Federal Nilton dos Santos, Sexta Turma, j. 14.05.2015, v.u., e-DJF3 22.05.2015)

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **dou provimento** à apelação do Município de São Paulo, para afastar a nulidade da CDA determinando o prosseguimento da execução.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0064184-38.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.064184-3/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
APELANTE : FABRIPEL COM/ E IND/ DE PAPEIS LTDA
ADVOGADO : SP067564 FRANCISCO FERREIRA NETO e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00641843820114036182 7F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela FABRIPEL COMÉRCIO E INDÚSTRIA DE PAPÉIS LTDA., em face da r. sentença que extinguiu a presente execução fiscal, com base no artigo 26 da Lei nº 6830/80 e, por força de embargos de declaração, entendeu por bem condenar a exequente - União Federal - ao pagamento dos honorários advocatícios fixando-os em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Apela a executada requerendo a majoração da verba honorária.

Com contrarrazões os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A matéria versada no presente recurso cinge-se tão somente ao valor da verba honorária fixada.

Com efeito, o C. Superior Tribunal de Justiça no julgamento do REsp 1.155.125/MG, de relatoria do Min. Castro Meira e sob a sistemática dos recursos especiais repetitivos (art. 543-C, do CPC), firmou entendimento no sentido de que, quando vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade,

verbis:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC E RESOLUÇÃO STJ N.º 08/2008. AÇÃO ORDINÁRIA. DECLARAÇÃO DO DIREITO À COMPENSAÇÃO DO INDÉBITO TRIBUTÁRIO. HONORÁRIOS. ART. 20, §§ 3º E 4º, DO CPC. CRITÉRIO DE EQUIDADE.

1. Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade.

2. Nas demandas de cunho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo.

3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção.

(...)

5. Recurso especial não provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

(REsp 1155125/MG, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

A jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça também é firme no sentido de que, nas causas em que não houver condenação ou em que for vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários advocatícios, com base no § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil, dar-se-á pela apreciação equitativa do órgão julgador, observado o disposto no § 3º do referido artigo, que estabelece que a fixação da verba honorária deverá atender ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço. Observada, ainda, diante desse contexto, a razoabilidade na fixação da verba honorária, evitando-se o valor irrisório ou excessivo.

Nesse sentido, os acórdãos assim ementados:

ADMINISTRATIVO. PROCESSUAL CIVIL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. MAJORAÇÃO. REEXAME DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. O art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil é expresso ao estabelecer que, nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, o magistrado deve arbitrar os honorários advocatícios conforme sua apreciação equitativa, observados os contornos inscritos no § 3º do referido dispositivo legal, que estabelece que a fixação da verba honorária deverá atender ao grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

2. A fixação da verba honorária pelo critério da equidade, na instância ordinária, é matéria de ordem fática, insuscetível de reexame na via especial, ante o óbice da Súmula 7/STJ. Por outro lado, a jurisprudência desta Corte adotou o entendimento no sentido de que os honorários advocatícios são passíveis de modificação na instância especial tão somente quando se mostrarem irrisórios ou exorbitantes, o não que ocorreu in casu.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1533450/SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 26/06/2015)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS FIXADOS EM R\$ 500,00. VALOR RAZOÁVEL EM FACE DAS CARACTERÍSTICAS DA DEMANDA. AGRAVO REGIMENTAL DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO.

1. Firmou-se a orientação, nesta Corte Superior, de que a revisão dos honorários advocatícios fixados pelas instâncias ordinárias somente é admissível em situações excepcionais, quando o valor se revelar manifestamente irrisório ou excessivo. Constatada a irrisoriedade ou a excessividade, é possível o julgamento do Recurso Especial pelo Relator, nos termos do art. 544, § 4º, inciso II, alínea c, ou do art 557, § 1º-A, ambos do CPC.

2. O critério para a fixação da verba honorária deve levar em conta, sobretudo, a razoabilidade do seu valor, em face do trabalho profissional advocatício efetivamente prestado, não devendo altear-se a culminâncias desproporcionais e nem ser rebaixado a níveis claramente demeritórios, não sendo determinante para tanto apenas e somente o valor da causa; a remuneração do Advogado há de refletir, também, o nível de sua responsabilidade, não devendo se orientar, somente, pelo número ou pela extensão das peças processuais que elaborar ou apresentar.

3. A hipótese não comporta a exceção que admite a revisão da verba sucumbencial, uma vez que foram sopesadas as circunstâncias necessárias e arbitrado quantum que se mostra razoável à remuneração adequada da atividade profissional desenvolvida.

4. Agravo Regimental da Fazenda Pública desprovido.

(AgRg no REsp 1409878/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/06/2015, DJe 01/07/2015)

No mesmo sentido, os julgados desta Corte Regional:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ART. 557 DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PREECUTIVIDADE ACOLHIDA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. VERBA HONORÁRIA. ART. 20, §4º DO CPC. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO.

(...)

- Quanto ao percentual fixado, o Superior Tribunal de Justiça fixou orientação no sentido de que, "vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade".

- Assim, o Juízo a quo ao arbitrar a verba honorária em R\$ 1.000,00 (fls. 119/122) observou o entendimento jurisprudencial, pelo que deve ser mantida.

-As razões recursais não contrapõem tais fundamentos a ponto de demonstrar o desacerto da decisão recorrida, limitando-se a reproduzir argumento visando à rediscussão da matéria nele contida.

- Agravo legal improvido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0024177-52.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 06/03/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:17/03/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. ACOLHIMENTO DE EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. EXCLUSÃO DE SÓCIO DO POLO PASSIVO. CONDENAÇÃO DA FAZENDA NACIONAL AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. CABIMENTO. ART. 20, §4º, DO CPC.

(...)

II. Honorários advocatícios fixados em R\$ 4.000,00, em observância ao art. 20, §4º, do CPC.

III. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AI 0020652-62.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 06/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/02/2014)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA. POSSIBILIDADE DE CONDENAÇÃO EM VERBA HONORÁRIA. CRITÉRIOS DE FIXAÇÃO. RECURSO DESPROVIDO.

1. Acolhida a exceção de pré-executividade, a condenação em honorários deve observar os parâmetros da razoabilidade e proporcionalidade, levando em consideração além do valor da causa, sua natureza e o zelo exigido do profissional, não devendo, no entanto, ser fixada em valor irrisório, tampouco exorbitante. Precedentes do STJ.

2. Em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando-se ainda o valor originário do débito, objeto da execução fiscal (R\$ 117.955,60 em maio/2003), de rigor a manutenção da condenação da exequente ao pagamento de honorários advocatícios, em favor da parte agravante, no valor de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

3. Agravo legal a que se nega provimento.

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AI 0027866-12.2010.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHONSOMDI SALVO, julgado em 12/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:09/01/2014)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - EXCLUSÃO DA EXCIPIENTE DO POLO PASSIVO - CONDENAÇÃO DA EXCEPTA EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - ART. 20, § 4º, CPC - CABIMENTO - RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.

1. No que tange à condenação em honorários advocatícios, cumpre ressaltar que o acolhimento da exceção de pré-executividade não se equipara a sua rejeição, pois enquanto esta é mero incidente processual, a primeira hipótese extingue a execução, ainda que em relação a determinada parte, pondo fim ao processo e, portanto, ensejando na condenação de honorários sucumbenciais.

2. Cabível a condenação da excepta em honorários advocatícios, que deverão ser fixados, nos termos do artigo 20, § 4º, do estatuto processual civil.

3. Na hipótese, a execução fiscal foi proposta para cobrança de débito no valor de R\$ 589.491,31, atualizado até 7/2011 (fls. 409/415).

4. Nos termos do art. 20, § 4º, CPC, e considerando que a defesa consistiu apenas no oferecimento da exceção de pré-executividade, julgada prejudicada, haja vista a desistência da exequente no prosseguimento da execução em face da ora agravante, fixo os honorários advocatícios em R\$ 6.000,00.

5. Agravo de instrumento parcialmente provido.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0026308-97.2013.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL NERY JUNIOR, julgado em 06/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/02/2014)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRINCÍPIO DA SUCUMBÊNCIA.

I - De fato, há omissão no julgado no que tange a ausência de pronunciamento explícito sobre as verbas sucumbenciais.

II - No caso dos autos, observo que a executada apresentou exceção de pré-executividade e, posteriormente, interpôs agravo de instrumento em face da decisão proferida pelo d. Juízo "a quo", tendo a tese defensiva - prescrição do crédito tributário - sido acolhida, razão por que cabível a condenação da exequente em honorários advocatícios, à luz do princípio da sucumbência.

III - Tal fato só vem a corroborar o entendimento segundo o qual, havendo a necessidade de se constituir advogado para oposição de defesa própria, seja ela embargos à execução ou mera exceção de pré-executividade, o acolhimento do pedido do excipiente pelo Juízo a quo não exime a exequente da condenação em honorários sucumbenciais. Precedentes.

IV - Com relação ao quantum a título de honorários advocatícios, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da executada, o valor da causa, a natureza da demanda, fixo a verba honorária em R\$ 1.500,00 (um mil e quinhentos reais), valor a ser atualizado até a data do efetivo pagamento, a fim de cumprir o previsto no artigo 20, § 4º, do CPC e adequar ao entendimento desta E. Terceira Turma. Deverá a exequente, ademais, reembolsar as custas e as despesas eventualmente suportadas pela executada.

V - Embargos de declaração acolhidos.

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AI 0016961-79.2009.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 14/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2013)

Assim, a verba honorária deve ser fixada em valor proporcional ao valor excluído e atualizado do feito executivo, sendo que em atenção ao disposto no artigo 20, § 4º, do Código de Processo Civil, bem como aos critérios estipulados nas alíneas "a", "b" e "c" do § 3º do mesmo dispositivo legal e aos princípios da causalidade e proporcionalidade, considerando que a solução da lide não envolveu grande complexidade e sopesados no caso em tela o zelo do patrono da executada e o valor total da dívida executada no montante de R\$

233.326,58 (duzentos e trinta e três mil, trezentos e vinte e seis reais e cinquenta e oito centavos), deve ser mantida a condenação do pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.500,00 (mil e quinhentos reais).

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0071345-02.2011.4.03.6182/SP

2011.61.82.071345-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Serviço Social CRESS
ADVOGADO : SP116800 MOACIR APARECIDO MATHEUS PEREIRA e outro(a)
APELADO(A) : ROSANA BOAVENTURA DA COSTA
No. ORIG. : 00713450220114036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional. A sentença extinguiu o feito com fulcro nos arts. 267 do CPC e 8º da Lei nº 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Alega o apelante ser mister o prosseguimento da execução fiscal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Na execução cabe ao magistrado verificar, independentemente de autorização legislativa, o interesse processual concretizado pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se este despender gastos superiores ao montante executado, torna-se patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios. Caso contrário, configurar-se-ia ato meramente emulatório, incompatível com o interesse público que deve nortear a atividade administrativa da arrecadação.

Segundo leciona Cândido Rangel Dinamarco (In "Execução Civil", Ed. RT, vol. II, p. 229), a execução se revela injustificável quando confrontada a natureza irrisória da quantia executada com os dispêndios de tempo, energia e dinheiro público que acarreta.

A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades. Confira-se:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

No entanto, com a ressalva do meu entendimento, observo que no julgamento do REsp n.º 1404796/SP o C. STJ pacificou, no âmbito do art. 543-C do CPC, a questão da inaplicabilidade do referido preceito normativo às execuções propostas anteriormente à sua vigência, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n.º 1404796/SP, 1ª Seção, r. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/03/14, DJe 09/04/14).

Considerando que a presente execução fiscal foi proposta em 06/12/11, a ela se aplicam os comandos da Lei nº 12.514/11, a qual entrou em vigor em 31/10/11.

No presente caso, observo que a ação executiva tem por objeto crédito de valor superior a 4 (quatro) anuidades. Por conseguinte, respeitado o patamar mínimo previsto pela Lei nº 12.514/2011, de rigor a reforma da sentença para determinar o regular processamento da execução fiscal. Nesse sentido, é a jurisprudência do C. STJ, conforme se constata a seguir:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução".

(REsp 1425329/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1ª Turma, j. 19/03/15, DJe 16/04/15).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 8º DA LEI N. 12.514/11.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APURAÇÃO DO VALOR EXECUTADO, E NÃO DA QUANTIDADE DE QUATRO ANUIDADES EM ATRASO. INCLUSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS NO CÔMPUTO DO VALOR EXEQUENDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO À ORIGEM PARA ANÁLISE DE QUESTÕES FÁTICAS. NECESSIDADE.

1. Alegação de afronta a dispositivos e princípios da Constituição Federal apreciada pela instância ordinária com fundamento eminentemente constitucional, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de invadir a competência do STF.

2. O art. 8º da Lei 12.514/11 dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. Dispositivo legal que faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Precedente: REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/3/2014, DJe 9/4/2014).

4. Desse modo, como a Lei n. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31/10/2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 20/12/2013, este ato processual (de propositura da demanda) pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de valor para o ajuizamento da execução fiscal.

5. A interpretação que melhor se confere ao referido artigo é no sentido de que o processamento da execução fiscal fica

desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.

6. Isso porque, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial.

7. Embora o desacerto do Tribunal de origem - que desconsiderou os encargos legais -, não cabe a esta Corte Superior apurar o quantum necessário ao preenchimento do requisito legal.

8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para declarar que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades, e não a quantidade destas, acrescido de multa, juros e correção monetária, devendo os autos retornarem à origem para que, diante do caso concreto, a instância ordinária delimite o quantum exequendo, considerando, desta vez, o principal e os encargos legais (multa, juros e correção monetária).

(REsp 1468126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2ª Turma, j. 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.

2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.

4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0014262-46.2012.4.03.6100/SP

2012.61.00.014262-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : BRASILTEC ADMINISTRACAO E SERVICOS TECNICOS LTDA
ADVOGADO : SP222498 DENIS ARAUJO e outro(a)
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 25 VARA SÃO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00142624620124036100 25 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de mandado de segurança impetrado em 08/08/2012 por Brasiltec Administração e Serviços Técnicos Ltda. contra ato do Procurador Chefe da Fazenda Nacional em São Paulo, objetivando a **expedição da certidão de regularidade fiscal (CPD-EN)**. Sustentou a impetrante que referida certidão lhe foi negada em razão da existência da inscrição em dívida ativa nº 80.5.09.014320-75 e de débitos referentes à aplicação de multas por infração à legislação trabalhista, objeto de execução fiscal (proc. nº 0002304-40.2011.502.0087), à época em trâmite perante a 8ª Vara do Trabalho de São Paulo.

Aduziu a suspensão da exigibilidade do débito inscrito por força de parcelamento regular; com relação aos débitos cobrados na execução fiscal sustentou haver sido acolhida em 19/01/2012 (fls. 49/59) a exceção de pré-executividade oposta reconhecendo a ocorrência de prescrição (art. 269, IV, do Código de Processo Civil) (fls. 60/63), decisão impugnada pela União mediante a interposição de agravo de petição sem efeito suspensivo (fl. 97).

Valor atribuído à causa: R\$ 75.000,00 em 08/08/2012.

O pedido liminar foi deferido (fls. 100/103), decisão contra a qual a União interpôs recurso de agravo (proc. nº 0026153-31.2012.403.0000) (fls. 137/145), julgado prejudicado nesta Corte (fl. 155).

Prestadas informações (fls. 113/122), a autoridade impetrada reconheceu expressamente a suspensão da exigibilidade do débito objeto

da inscrição em dívida ativa nº 80.5.09.014320-75, em razão do parcelamento (art. 151, VI, do Código Tributário Nacional). Processado o feito, sobreveio sentença **concessiva** da segurança (fls. 146/150). Declarou o MM. Juiz *a quo* a carência superveniente do direito de ação com relação à inscrição nº 80.5.09.014320-75, à vista das informações de fls. 113/122 e reconheceu à impetrante o direito à expedição da Certidão Positiva com Efeitos de Negativa (CPEN).

Sentença submetida a reexame necessário.

Irresignada, a União interpôs apelação aduzindo a inexistência de prova da suspensão da exigibilidade dos débitos objeto de cobrança na execução fiscal em trâmite perante a Justiça do Trabalho (fls. 159/165).

Não foram apresentadas contrarrazões (fl. 172/verso).

Parecer da Procuradoria Regional da República pelo prosseguimento regular do feito (fls. 177/verso).

É o relatório, sem revisão.

Decido.

A apelante impetrou mandado de segurança objetivando a expedição de Certidão Positiva com Efeitos de Negativa, que lhe foi negada em razão da existência de débitos perante a Procuradoria da Fazenda Nacional e em cobrança em sede de execução fiscal na Justiça do Trabalho.

A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014 ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013.

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar procedente a ação, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

Conforme a petição da impetrante de fls. 85/89, observo que houve a perda superveniente do objeto da ação no tocante ao débito relativo à CDA n.º 80.5.09.014320-75, uma vez que a autoridade impetrada reconheceu a suspensão de sua exigibilidade em razão do parcelamento.

A preliminar de ausência de ato coator se confunde com o mérito desta impetração e com ele será analisada.

No mais, verifico que foram preenchidas as condições da ação, nada se podendo objetar quanto à legitimidade das partes, à presença do interesse processual e à possibilidade jurídica do pedido. Estão igualmente satisfeitos os pressupostos de desenvolvimento válido e regular do processo, em virtude do que passo ao exame do mérito.

O pedido é procedente.

Porque exauriente o exame da questão quando da apreciação do pedido de liminar (fls. 100/103), adoto aqueles mesmos fundamentos para tornar definitiva a decisão neste mandamus.

Insurge-se a impetrante contra a negativa de expedição de regularidade, obstada em razão de pendência relativamente aos débitos objeto das CDAs n.ºs 80.5.10.003307-77, 80.5.10.003309-39, 80.5.10.005741-37, 80.5.10.005743-07, 80.5.10.005750-28, 80.5.10.005753-70, 80.5.10.005756-13, 80.5.10.005758-85, 80.5.10.005761-80.

Ocorre que, conforme demonstrado pela impetrante, referidos débitos foram declarados extintos, em razão da prescrição, pelo juízo da 87ª Vara da Justiça do Trabalho de São Paulo.

Contra referida decisão a União Federal apresentou o recurso de Agravo de Petição, o qual, contudo, foi recebido tão somente no efeito devolutivo.

Se assim é, a decisão judicial que declarou extinto os débitos está com sua eficácia hígida, o que autoriza a expedição da certidão de regularidade fiscal, nos termos do art. 206 do CTN, enquanto persistir a eficácia da decisão do juízo trabalhista.

É que se o art. 206 do CTN autoriza a expedição da CPD-EN em caso de suspensão da exigibilidade do crédito, com muito mais razão a certidão deve ser fornecida em caso de extinção desse mesmo crédito, ainda que a decisão judicial ainda esteja sujeita a modificação.

Mas enquanto persistir a eficácia da decisão judicial, a Certidão de Regularidade Fiscal não pode se negada.

Por esses mesmos fundamentos, tenho que a ordem pleiteada merece acolhimento.

Isso posto;

I - em relação ao débito referente à CDA n.º 80.5.09.014320-75, julgo extinto o feito sem resolução do mérito, nos termos do art. 267, inciso VI, do Código de Processo Civil, ante a perda superveniente do objeto da ação;

II - no mais, extingo o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, I, do Código de Processo Civil, para CONCEDER A SEGURANÇA e, confirmando a liminar, determinar à autoridade impetrada que expeça a CPD-EN, salvo se existirem outros óbices que não sejam os débitos declarados extintos pelo juízo da 87ª Vara do Trabalho de São Paulo (Execução Fiscal n.º 0002304-40.2011.502.0087).

Ora, a leitura da r. sentença mostra que o d. Juízo perscrutou com intensidade as alegações postas pelas partes, bem como a documentação colacionada aos autos; este Relator adota *in integrum* a fundamentação do excelente órgão julgante de 1º grau.

Com efeito, o documento de fls. 60/63 demonstra que a exceção de pré-executividade oposta nos autos da execução fiscal (proc. nº 0002304-40.2011.502.0087 da 87ª Vara do Trabalho de São Paulo) proposta em cobrança dos débitos, que constituíram causa

impeditiva à expedição da certidão pleiteada, foi *acolhida* para reconhecer a *prescrição* dos débitos, decisão impugnada pela União através da interposição em 20/07/2012 do recurso de agravo de petição (fl. 97).

Consoante consulta ao sítio eletrônico do Tribunal Regional do Trabalho - 2ª Região, infere-se que a decisão de fls. 60/63 foi mantida em sede recursal por ocasião do julgamento do agravo de petição em 05/12/2012 (DJ 11/12/2012), do recurso de revista em 16/04/2013 (DJ 07/05/2013); que o agravo de instrumento da União interposto perante o Tribunal Superior do Trabalho foi desprovido por decisão de 29/10/2013 (DJ 08/11/2013).

Deveras, conforme ressaltado pelo MM. Juiz sentenciante, admitindo-se a expedição de certidão na hipótese de suspensão da exigibilidade com base na concessão de liminar ou tutela antecipada (art. 151, IV e V, do Código Tributário Nacional), decisões de natureza provisória e precária, é de rigor o reconhecimento do direito à certidão com base em decisão de mérito, extintiva do crédito tributário (art. 156, V, do Código Tributário Nacional), ainda que sujeito a recurso, sem efeito suspensivo previsto (art. 899 da Consolidação das Leis do Trabalho).

Pelo exposto, à vista de recurso manifestamente improcedente, com fulcro no que dispõe o art. 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **nego seguimento à apelação e à remessa oficial.**

Decorrido o prazo legal encaminhem-se os autos à Vara de origem

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

REEXAME NECESSÁRIO CÍVEL Nº 0003832-23.2012.4.03.6104/SP

2012.61.04.003832-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
PARTE AUTORA : PRIMICIA S/A IND/ E COM/
ADVOGADO : SP135158 MAURICIO FLANK EJCHEL e outro(a)
PARTE RÉ : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
PARTE RÉ : COM/ DE SALVADOS PORTAO LTDA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 4 VARA DE SANTOS > 4ºSSJ > SP
No. ORIG. : 00038322320124036104 4 Vr SANTOS/SP

DECISÃO

Trata-se de **reexame necessário** (CPC, art. 475) da r. **sentença** (fls. 199/202) de **parcial procedência do pedido** proferida em **ação de rito ordinário** proposta por **Primícia S.A. Indústria e Comércio** em face da **União e do Comércio de Salvados Portão Ltda.**, onde foi determinado que previamente à entrega da mercadoria objeto do leilão, fosse expressamente ressalvado que a autora não poderia ser responsabilizada pela garantia das malas.

É o relatório.

Decido.

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

A sentença merece ser mantida em seu inteiro teor, nas exatas razões e fundamentos nela expostos, os quais tomo como alicerce desta decisão, lançando mão da técnica de motivação *per relationem*, amplamente adotada pelo Pretório Excelso e Superior Tribunal de Justiça (STF: ADI 416 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Tribunal Pleno, julgado em 16/10/2014, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-215 DIVULG 31-10-2014 PUBLIC 03-11-2014ARE 850086 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 05/05/2015, ACÓRDÃO ELETRÔNICO DJe-108 DIVULG 05-06-2015 PUBLIC 08-06-2015 -- ARE 742212 AgR, Relator(a): Min. DIAS TOFFOLI, Primeira Turma, julgado em 02/09/2014, PROCESSO ELETRÔNICO DJe-197 DIVULG 08-10-2014 PUBLIC 09-10-2014; STJ: AgRg no AgRg no AREsp 630.003/SP, Rel. Ministro ANTONIO CARLOS FERREIRA, QUARTA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 19/05/2015 -- HC 214.049/SP, Rel. Ministro NEFI CORDEIRO, Rel. p/ Acórdão Ministra MARIA THEREZA DE ASSIS MOURA, SEXTA TURMA, julgado em 05/02/2015, DJe 10/03/2015 -- REsp 1206805/PR, Rel. Ministro RAUL ARAÚJO, QUARTA TURMA, julgado em 21/10/2014, DJe 07/11/2014 -- REsp 1399997/AM, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013.

Decidiu com acerto o Magistrado de primeiro grau ao julgar parcialmente procedente o pedido, cujos bem lançados fundamentos transcrevo a seguir:

"(...)

A questão debatida nos presentes autos resume-se a dois aspectos: **1)** a possibilidade de entrega ao arrematante de mercadoria submetida à penalidade de perdimento e arrematada em leilão administrativo, não obstante a pendência de ação judicial em trâmite em instância superior; **2)** a descaracterização da marca da empresa importadora antes da entrega dos produtos.

Quanto ao primeiro ponto, reiterando o que já foi consignado quando da apreciação da antecipação da tutela, observo que o pedido da autora insere-se no objeto da demanda veiculada no **Processo nº 0018965059.2008.403.6104**, distribuído à 4ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo, o qual se encontra aguardando julgamento de apelação perante a 3ª Turma do TRF 3ª Região.

Ressalto que pleito idêntico foi formulado pela parte autora perante aquela Corte Regional, em sede de antecipação da tutela recursal, tendo o DD. Relator, Desembargador Federal Márcio Moraes, decidido o seguinte:

"Requer Primícia S/A Indústria e Comércio a apreciação do pleito de antecipação da tutela recursal, formulada em razões de apelação, para o fim de obter a liberação, ao arrematante, das mercadorias versadas na presente ação, e sujeitas a leilão a ser realizado em 11 de abril p.f., consoante Edital CTMA nº 0817800/00001/2012, ou, ainda, a descaracterização da sua marca dos referidos bens, na hipótese de disponibilização das mercadorias.

Aprecio.

Não merecem prosperar as alegações da apelante.

A presente ação ordinária visa à anulação de ato administrativo que decretou a pena de perdimento de mercadorias importadas pela apelante, com a consequente liberação dos bens apreendidos. Sustenta a autora que não há embasamento à aplicação da referida sanção, à mingua do apontado subfaturamento.

Em primeiro grau, a antecipação da tutela foi inicialmente indeferida, decisão essa objeto do agravo de instrumento nº 2008.03.00.035438-4, de minha relatoria, no qual deferi, parcialmente, o provimento preambular perseguido para determinar a permanência das mercadorias aludidas sob custódia da autoridade fiscal aduaneira até o julgamento daquele recurso ou do processo originário.

Verifica-se, pois, que a concessão de antecipação da tutela recursal, por nossa parte, operou-se início litis, dado o vislumbre dos requisitos a tanto autorizadores, à vista dos elementos até então colacionados aos autos (fls. 205/209). Fato é que, processado o feito, sobreveio sentença de improcedência do pedido, tornando sem efeito a medida antecipatória, anteriormente, deferida. A decisão do Juízo a quo encontra-se supedaneada, essencialmente, em laudo pericial que concluiu, em suma, pelo subfaturamento das mercadorias (fls. 307/346).

Merecem lida, a propósito, os seguintes excertos do mencionado decisório:

"(...)

Quanto ao conteúdo do ato administrativo a prova pericial revelou a improcedência do pedido.

(...)

A prova foi produzida sendo que o laudo técnico do perito nomeado pelo Juízo concluiu que: sendo assim, não restam dívidas que o valor do produto declarado no momento da importação é inferior ao custo de fabricação, pois ainda não estão acrescidas as parcelas dos custos diretos e indiretos de fabricação, transporte e lucro do fabricante, o que teria um aumento significativo em relação ao valor declarado. Outro fato observado por este perito é o peso total encontrado pelo Laboratório Falcão Bauer, às fls. 112 dos Autos, é de aproximadamente 10% inferior ao apresentado pela Primícia (anexos 1 deste Laudo), o que poderia aumentar o (sic) valor dos insumos no cálculo e consequentemente o custo final.

(...)

Destarte, entendo demonstrado que os preços declarados pela AUTORA no registro da Declaração de Importação não são verdadeiros sendo improcedente o pedido da demandante."

Como se vê, o provimento de primeiro grau encontra-se escorado em elemento probante consistente, de modo a afastar, neste instante procedimental, a verossimilhança da alegação da apelante, requisito essencial ao acolhimento do pleito antecipatório. De seu lado, a questão atinente à descaracterização da marca da apelante nos produtos não integra o pleito veiculado na inicial e nem tampouco restou excogitada pela sentença singular, podendo conformar-se em alteração do pedido. De tal sorte, cabe à apelante valer-se das vias processuais próprias ao alcance de seu desiderato.

Por fim, inócua a pretensão de inclusão, no Edital do leilão, de ressalva acerca da pendência desta medida processual, visto que já editado aquele instrumento, sendo, demais de tudo, controversa a possibilidade de aditamento do pedido de tutela antecipada já constante no apelo, pelo fenômeno da preclusão consumativa.

Ante o exposto, indefiro o pedido." (AC nº 0018965-59.2008.4.03.6100/SP, DOe 12/04/2012)

Assim, o inconformismo da parte quanto a estes aspectos da demanda deve ser veiculado perante a Corte Superior.

No tocante ao segundo ponto, numa análise inicial, acolhi o pedido antecipatório para determinar a supressão da marca da autora dos produtos leiloados, antes da entrega ao arrematante. De fato, a autora, notoriamente conhecida no mercado de bolsas e malas, detém a responsabilidade pelos produtos que disponibiliza para consumo.

Todavia, melhor refletindo sobre o tema e considerando a r. decisão proferida em sede de **agravo de instrumento nº 0020307-33.2012.403.0000/SP**, interposto nesta demanda, convenci-me que a supressão ou descaracterização da marca das mercadorias leiloadas poderá inviabilizar sua destinação e utilização.

Nesses termos, deliberou a DDª Desembargadora Federal Ramza Tartuce, Relatora em referido agravo:

"[...] A supressão da marca da agravada das mercadorias leiloadas inviabiliza a destinação e utilização das mesmas, tornando-se inútil o procedimento administrativo de perdimento de bens, pena aplicada à empresa PRIMÍCIA S/A INDÚSTRIA E COMÉRCIO, ao declarar preço subfaturado na importação, ratificada por sentença de improcedência proferida nos autos da ação nº 2008.61.000.018965-0, conforme se vê de fls. 20/24.

Ocorre que o subfaturamento na importação consiste, essencialmente, na introdução de dados falsos, especificamente a redução do valor da importação, nos documentos expostos da compra e venda internacional, isto é, nesse caso, o preço pago pelas mercadorias foi superior ao constante dos documentos de importação, mas o preço real não está declarado, gerando prejuízo ao

fisco.

Assim, verificado que o valor declarado no momento da importação é inferior ao custo de fabricação e sendo certo que tais mercadorias foram levadas a leilão pela aplicação de pena de perdimento de bens, ressarcindo-se a União pelos prejuízos causados à arrecadação fiscal, deve-se dar prosseguimento ao procedimento administrativo acima mencionado sem a retirada da marca das malas apreendidas.

Por outro lado, a empresa agravada não será responsabilizada por quaisquer questões que envolvam a garantia das malas, tendo em vista que não é responsável por colocar o produto no mercado, incidindo, portanto, a norma prevista no artigo 12, 3, I, do Código de Defesa do Consumidor.

Por fim, observo que, caso a agravada tenha resultado na ação, ou seja, decisão judicial que determine a restituição de mercadorias que houverem sido destinadas a leilão, será devida indenização ao interessado, não havendo, assim, qualquer prejuízo à empresa agravada.

Destarte, presentes seus pressupostos, admito este recurso e defiro o efeito suspensivo, para determinar que a entrega das mercadorias objeto de leilão possa ser feito sem a necessidade da supressão da marca da empresa, ficando ressalvado, no entanto, que a agravada não será responsabilizada pela garantia das malas, devendo tal informação constar do ato da arrematação."

Assim, em que pese o entendimento expresso na decisão por mim proferida às fls. 118/121, observo que a controvérsia foi melhor examinada em sede de agravo, trazendo solução mais adequada ao litígio.

Cabe, então, nesse novo contexto, o reexame do pedido antecipatório.

Com efeito, pelo poder geral de cautela, ao juiz é dada a discricionariedade de, em não deferindo o pedido da parte tal como pretendido, concedê-lo parcialmente na forma mais apropriada ou razoável, sobretudo quando, em assim decidindo, não causar dano algum às partes. Nesses termos, verifico que a parte autora tem direito de se ver resguardada das eventuais consequências da alienação dos produtos ora em discussão, a teor do artigo 12, 3º, inciso I, do CDC, *in verbis*: "O fabricante, o construtor, o produtor ou importador só não será responsabilizado quando provar: I - que não colocou o produto no mercado".

Por todo o exposto, nos exatos termos da decisão proferida no agravo supra referido, **JULGO PARCIALMENTE PROCEDENTE O PEDIDO e DEFIRO** a antecipação de tutela, para determinar que previamente a entrega da mercadoria objeto de leilão em 11/04/2012 (Edital CTMA nº 0817800/000001/2012; Processo de Licitação nº 10845.720526/2012-73), seja expressamente ressalvado que a empresa autora **PRIMICIA S.A. INDÚSTRIA E COMÉRCIO** não será responsabilizada pela garantia das malas, devendo tal informação constar do ato da arrematação.

Em razão da ínfima sucumbência da União, deverá a autora arcar com os honorários advocatícios, os quais arbitro em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, devidamente atualizado à data do efetivo pagamento. Custas na forma da lei (CPC, art. 21, único). Sentença sujeita ao **reexame necessário**.

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao reexame necessário, nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

Johonsom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001581-66.2012.4.03.6125/SP

2012.61.25.001581-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : FERNANDO RAFAEL SPANGENBERG
ADVOGADO : SP221257 MARCOS ANTONIO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00015816620124036125 1 Vr OURINHOS/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de terceiro opostos por Fernando Rafael Spangenberg em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal contra Eliska Sedlak.

Alegou o embargante, em apertada síntese, que nos mencionados autos de execução fiscal fora penhorado um imóvel que teria sido doado ao embargante em 29/12/2010 por Eliska Sedlak por meio de Escritura Pública de Doação Sem Reserva de Usufruto Vitalício, com cláusulas de incomunicabilidade e impenhorabilidade, que não foi registrada em virtude do embargante não contar com recursos

suficientes. Afirmou que a ação de execução foi ajuizada em 27/10/2011, portanto após a lavratura da escritura de doação. Requereu a procedência dos embargos e o cancelamento da penhora (fls. 02/05 e documentos de fls. 06/14).

A União apresentou impugnação aduzindo a ocorrência de fraude à execução nos termos do artigo 185 do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, uma vez que a inscrição de dívida ativa ocorreu em 08/09/2009 e a escritura de doação foi lavrada em 29/12/2010 (fls. 19/30).

Na sentença de fls. 37/40 a MMª. Juíza *a quo* reconheceu a ocorrência da fraude à execução, declarando a ineficácia da doação, julgando improcedentes os embargos de terceiro e subsistente a penhora incidente sobre o imóvel do embargante, sob o fundamento de que a alienação ocorreu após a inscrição do débito em dívida ativa, oportunidade em que condenou o embargante no pagamento dos honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor atualizado da causa. Custas na forma da lei.

Inconformada, apela a parte embargante pugnando pela reforma da r. sentença, aduzindo que em ação de execução fiscal nº 0000479-72.2013.403.6125 em que foram interpostos embargos de terceiro nº 0001437-58.2013.403.6125, e que as partes e o objeto da ação são os mesmos deste, os embargos foram julgados procedentes, não podendo em uma ação a própria União considerar que não houve fraude e em outra, da mesma espécie, o embargante ser condenado (fls. 44/48).

Nas contrarrazões recursais a União informou que nos autos da execução fiscal nº 0000479-72.2013.403.6125 o crédito que a instruiu foi inscrito em dívida ativa em 21/12/2012, que modo que em relação a esta ação a doação não foi em fraude à execução (fls. 71/72).

É o relatório.

DECIDO.

Inicialmente anoto que é o momento em que procedida a alienação de bens que caracteriza a ocorrência de fraude à execução. Seu pressuposto é a inscrição do débito em dívida ativa, conforme preceitua o artigo 185 do Código Tributário Nacional, com redação dada pela Lei Complementar nº 118/2005, pouco importando a natureza da alienação.

Na singularidade do caso tem-se que quando a doação ocorreu (29/12/2010) o crédito que embasa a execução fiscal embargada já estava inscrito em dívida ativa (fls. 08/07/2009) e nenhum bem passível de constrição foi localizado.

Ou seja: a executada Eliska Sedlak alienou imóvel após ter ocorrido inscrição em dívida ativa de seu débito, reduzindo-se a situação de insolvência.

Por fim, despicie da alegação do apelante de que não poderia ser condenado em face da procedência dos embargos de terceiro nº 0001437-58.2013.403.6125, com as mesmas partes e objeto, posto que no caso a inscrição em dívida ativa ocorreu antes da alienação e naqueles embargos a inscrição ocorreu em 21/12/2012, não configurando a fraude. Dessa forma, trata-se de casos diversos em razão da data da inscrição do débito em dívida ativa, em que pese envolvendo as mesmas partes e o objeto da ação.

A propósito, a questão foi pacificada no julgamento do REsp. 1.141.990/PR, submetido à sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, de Relatoria do Min. Luiz Fux (DJ 19/11/2010) no sentido de que 'a alienação engendrada até 08.06.2005 exige que tenha havido prévia citação no processo judicial para caracterizar a fraude de execução; se o ato translativo foi praticado a partir de 09.06.2005, data de início da vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, basta a efetivação da inscrição em dívida ativa para a configuração da figura da fraude'. Confira-se recente julgado do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL. ADMINISTRATIVO. EMBARGOS DECLARATÓRIOS RECEBIDOS COMO AGRAVO REGIMENTAL. INSTRUMENTALIDADE RECURSAL. DESAPROPRIAÇÃO. DÚVIDA SOBRE O DOMÍNIO DO BEM EXPROPRIADO. RETENSÃO DA INDENIZAÇÃO. INCERTEZA DA PROPRIEDADE. SÚMULA 7/STJ.

1. Quando os embargos declaratórios são utilizados na pretensão de revolver todo o julgado, com nítido caráter modificativo, podem ser conhecidos como agravo regimental, em vista da instrumentalidade e da celeridade processual.
2. A Primeira Seção, no julgamento do REsp 1.141.990/PR, de relatoria do Ministro Luiz Fux, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC), sedimentou o entendimento de que gera presunção absoluta (*jure et de jure*) de fraude à execução a simples alienação ou oneração de bens ou rendas pelo sujeito passivo por quantia inscrita em dívida ativa, sem a reserva de meios para quitação do débito, destacando-se, no julgado que 'a alienação efetivada antes da entrada em vigor da LC n. 118/2005 (09.06.2005) presumia-se em fraude à execução se o negócio jurídico sucedesse a citação válida do devedor; posteriormente à 09.06.2005, consideram-se fraudulentas as alienações efetuadas pelo devedor fiscal após a inscrição do crédito tributário na dívida ativa'.
3. Assentou-se ainda que a lei especial, qual seja, o Código Tributário Nacional, se sobrepõe ao regime do direito processual civil, não se aplicando às execuções fiscais o tratamento dispensado à fraude civil, diante da supremacia do interesse público, já que o recolhimento dos tributos serve à satisfação das necessidades coletivas.
4. Assim, no que se refere à fraude à execução fiscal, deve ser observado o disposto no art. 185 do CTN. Antes da alteração da Lei Complementar n. 118/2005, pressupõe-se fraude à execução a alienação de bens do devedor já citado em execução fiscal. Com a vigência do normativo complementar, em 8.5.2005, a presunção de fraude ocorre quando já existente a inscrição do débito em dívida ativa.
5. Alienado o bem após a citação, suscita-se tese de que há outros bens suficientes à quitação do débito fiscal, o que afastaria a fraude à execução. O Tribunal de origem não reconheceu a liquidez destes. Conclusão contrária demandaria incursão na seara fática dos autos, o que refoge à legitimidade constitucionalmente outorgada ao STJ, por não atuar como terceira instância revisora ou tribunal de apelação

reiterada. Inafastável incidência da Súmula 7/STJ.

Embargos de declaração conhecidos como agravo regimental, mas improvido.

(EDcl. No AREsp. 497776/RS, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, j. 03/06/2014, DJ 12/06/2014)

Ante o exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0046406-21.2012.4.03.6182/SP

2012.61.82.046406-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Tecnicos em Radiologia da 5 Regiao CRTR/SP
ADVOGADO : SP190040 KELLEN CRISTINA ZANIN LIMA e outro(a)
APELADO(A) : RICARDO ELIAS DA SILVA
No. ORIG. : 00464062120124036182 12F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional. A sentença extinguiu o feito com fulcro nos arts. 267 do CPC e 8º da Lei nº 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Alega o apelante ser mister o prosseguimento da execução fiscal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

Na execução cabe ao magistrado verificar, independentemente de autorização legislativa, o interesse processual concretizado pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se este despende gastos superiores ao montante executado, torna-se patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios. Caso contrário, configurar-se-ia ato meramente emulatório, incompatível com o interesse público que deve nortear a atividade administrativa da arrecadação.

Segundo leciona Cândido Rangel Dinamarco (In "Execução Civil", Ed. RT, vol. II, p. 229), a execução se revela injustificável quando confrontada a natureza irrisória da quantia executada com os dispêndios de tempo, energia e dinheiro público que acarreta.

A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades. Confira-se:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

No entanto, com a ressalva do meu entendimento, observo que no julgamento do REsp n.º 1404796/SP o C. STJ pacificou, no âmbito do art. 543-C do CPC, a questão da inaplicabilidade do referido preceito normativo às execuções propostas anteriormente à sua vigência, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM.

1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o

art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.

2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.

3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código rege o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.

4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.

5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.

6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".

(STJ, REsp n.º 1404796/SP, 1ª Seção, r. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/03/14, DJe 09/04/14).

Considerando que a presente execução fiscal foi proposta em 28/08/12, a ela se aplicam os comandos da Lei nº 12.514/11, a qual entrou em vigor em 31/10/11.

No presente caso, considerando o valor da anuidade fixado pela Resolução CONFER 09/11, observo que a ação executiva tem por objeto crédito de valor inferior a 4 (quatro) anuidades. Por conseguinte, não respeitado o patamar mínimo previsto pela Lei nº 12.514/2011, de rigor a manutenção da sentença. Nesse sentido, é a jurisprudência do C. STJ, conforme se constata a seguir:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES. CONSECUTÓRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."

2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.

4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensejar a retomada da execução".

(REsp 1425329/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1ª Turma, j. 19/03/15, DJe 16/04/15).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 8º DA LEI N. 12.514/11.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM COM ENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APURAÇÃO DO VALOR EXECUTADO, E NÃO DA QUANTIDADE DE QUATRO ANUIDADES EM ATRASO. INCLUSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS NO CÔMPUTO DO VALOR EXEQUENDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO À ORIGEM PARA ANÁLISE DE QUESTÕES FÁTICAS. NECESSIDADE.

1. Alegação de afronta a dispositivos e princípios da Constituição Federal apreciada pela instância ordinária com fundamento eminentemente constitucional, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de invadir a competência do STF.

2. O art. 8º da Lei 12.514/11 dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

3. *Dispositivo legal que faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Precedente: REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/3/2014, Dje 9/4/2014).*

4. *Desse modo, como a Lei n. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31/10/2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 20/12/2013, este ato processual (de propositura da demanda) pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de valor para o ajuizamento da execução fiscal.*

5. *A interpretação que melhor se confere ao referido artigo é no sentido de que o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.*

6. *Isso porque, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial.*

7. *Embora o desacerto do Tribunal de origem - que desconsiderou os encargos legais -, não cabe a esta Corte Superior apurar o quantum necessário ao preenchimento do requisito legal.*

8. *Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para declarar que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades, e não a quantidade destas, acrescido de multa, juros e correção monetária, devendo os autos retornarem à origem para que, diante do caso concreto, a instância ordinária delimite o quantum exequendo, considerando, desta vez, o principal e os encargos legais (multa, juros e correção monetária).*

(REsp 1468126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2ª Turma, j. 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. *Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.*

2. *Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.*

4. *Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.*

Recurso especial conhecido em parte e improvido.

(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Diante da pacificação da matéria, nego seguimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006703-04.2013.4.03.6100/SP

2013.61.00.006703-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : POTENCIA COML/ LTDA
ADVOGADO : SP192291 PERISSON LOPES DE ANDRADE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00067030420134036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de **recurso de apelação** interposto pela **parte autora** às fls. 833/847 contra a r. **sentença de improcedência do pedido** proferida às fls. 826/827.

Em apertada síntese, o presente feito consiste em uma **ação de rito ordinário** (petição inicial às fls. 02/13) ajuizada por **Potência Comercial Ltda.** em 17 de abril de 2013 contra a **União (Fazenda Nacional)** com o objetivo de viabilizar o recolhimento das contribuições destinadas ao **Financiamento da Seguridade Social - COFINS** e ao **Programa de Integração Social - PIS** sem a inclusão do **Imposto sobre Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS** nas respectivas bases de cálculo, e a compensação do

indébito, relativamente aos fatos geradores ocorridos nos últimos 05 (cinco) anos, monetariamente corrigidos. Foi atribuído à causa o valor de R\$ 122.260,00.

O **pedido foi julgado improcedente** nos termos do artigo 269, inciso I, do Código de Processo Civil, condenando a parte autora ao pagamento de custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) do valor da causa.

No **recurso de apelação interposto pela parte autora** pugnou-se pela reforma da r. sentença para que o pedido fosse julgado procedente ao argumento de que a inclusão do valor do ICMS na base de cálculo do PIS viola o artigo 195, inciso I, da Constituição Federal, bem como os princípios constitucionais da capacidade contributiva e da legalidade, havendo direito à compensação do indébito. Com o propósito de reforçar a tese recursal, o recorrente mencionou recentes precedentes firmados pelo Supremo Tribunal Federal, o RE 240/785 e o RE 559.937.

Com contrarrazões (fls. 851/855), vieram os autos a esta E. Corte.

É o relatório.

Decido.

Esclareço, desde logo, que o presente feito comporta o julgamento de forma singular, nos termos do *caput* e §1º-A, do artigo 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça.

O entendimento majoritário desta E. Corte, seguindo jurisprudência firmada pelo Superior Tribunal de Justiça, é no sentido de não ser possível a **exclusão do ICMS da base de cálculo do PIS e da COFINS**.

Confira-se: SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002978-21.2001.4.03.6102, Rel. p/ acórdão Juiz Convocado Silva Neto, julgado em 17/03/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/03/2015 -- EI 0013189-97.2007.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 03/02/2015, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/02/2015 -- EI 0000357-42.2010.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, julgado em 02/09/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:11/09/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0019980-63.2008.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 05/08/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/08/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0014462-48.2006.4.03.6105, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL ALDA BASTO, julgado em 15/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:24/07/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0056215-79.2005.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, julgado em 03/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0008691-90.2000.4.03.6108, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL MÔNICA NOBRE, julgado em 15/04/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:25/04/2014 -- SEGUNDA SEÇÃO, EI 0027085-62.2006.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECÍLIA MARCONDES, julgado em 05/11/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/11/2013.

De nossa parte, já relatamos acórdão sobre a matéria no seguinte sentido:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL. ARTIGO 557, § 1º, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE NEGOU SEGUIMENTO AO RECURSO DE EMBARGOS INFRINGENTES (POSIÇÃO JURISPRUDENCIAL DOMINANTE A FAVOR DA INCLUSÃO DO ICMS NA BASE DE CÁLCULO DO PIS/COFINS). ARGUMENTOS "NOVOS" NÃO CONHECIDOS. AUSÊNCIA DE ACÓRDÃO DO STF ALTERANDO O ENTENDIMENTO DAQUELA CORTE, AGORA DESFAVRÁVEL À COMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DAS DUAS CONTRIBUIÇÕES COM A INCIDÊNCIA DO ICMS. AGRAVO LEGAL IMPROVIDO, NA PARTE CONHECIDA.

- 1. O artigo 557 do Código de Processo Civil autoriza o relator a julgar monocraticamente qualquer recurso - e também a remessa oficial, nos termos da Súmula nº 253 do Superior Tribunal de Justiça - desde que sobre o tema recorrido haja jurisprudência dominante em Tribunais Superiores e do respectivo Tribunal; foi o caso dos autos.*
- 2. O montante referente ao ICMS integra-se à base de cálculo do PIS e da COFINS. A decisão monocrática agravada orientou-se por precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ) e desta Corte Regional. O Supremo Tribunal Federal (STF) não tem acórdão finalizado, que veicule orientação em sentido contrário - que viria a alterar a posição tradicional dessa mesma Corte - pelo que a decisão unipessoal era perfeitamente possível. O que se tem, até hoje e em matéria de Corte Superior, é a posição do STJ exatamente no sentido oposto, e que ainda continua sendo afirmada nessa Corte, conforme recentes julgados: AgRg no REsp 1393280/RN, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 16/12/2013 - AgRg no AREsp 433.568/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/12/2013, DJe 18/12/2013.*
- 3. A recente Lei nº 12.865, publicada no DOU de 10/10/2013, que retira da base de cálculo do PIS/Cofins exigidos na importação, o valor do ICMS incidente na operação - norma que segue na esteira da decisão do STF no Recurso Extraordinário 559.937/RS (j. 20/3/2013) - não abona o interesse do embargante porque tanto a decisão da Suprema Corte quanto a novatio legis atuaram no tocante a exigência dessa tributação apenas nas operações aduaneiras, com influência na antiga Lei nº 10.865/2004.*
- 4. A inovação recursal encetada pela parte agravante, consistente em agitar argumentos "novos", deslembrados quando do ajuizamento dos infringentes, não pode ser conhecida. Deveras, "...reconhecida, na origem, a legalidade da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS, não há de se exigir que a Corte de origem se manifeste sobre temas que ficaram prejudicados" (STJ: AgRg no AREsp 400.136/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 21/11/2013, DJe 29/11/2013).*

5. Agravo legal improvido, na parte conhecida.

(TRF 3ª Região, SEGUNDA SEÇÃO, EI 0002643-95.2007.4.03.6100, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOMDI SALVO, julgado em 04/02/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:07/02/2014)

Deveras, no nosso sistema tributário o contribuinte de direito do ICMS é o empresário (vendedor/prestador), enquanto que o comprador paga tão-só o preço da coisa/serviço; não há como afirmar que o empresário é somente um *intermediário* entre o comprador e o Fiscal, um simples arrecadador de tributo devido por outrem.

De se recordar, mais, que o "destaque" do ICMS na nota fiscal é apenas o mecanismo serviente da efetivação da não-cumulatividade, e isso não significa que quem paga o tributo é o consumidor.

Assim sendo, o valor destinado ao recolhimento do ICMS ("destacado" na nota fiscal) *se agrega* ao valor da mercadoria/serviço, de modo que quando ocorre circulação econômica, a receita auferida pela empresa vendedora/prestadora deve ser considerada como *receita bruta*, que na esteira da EC 20/98 é a base de incidência dessas contribuições.

Os contribuintes costumam insistir em que a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal abona seu entendimento; sucede que o julgamento do RE nº 240.785/MG na Suprema Corte foi apreciado no exercício do controle restrito de constitucionalidade, vinculando *inter partes*.

O que se tem ainda hoje em matéria de Corte Superior é a posição do Superior Tribunal de Justiça (Súmulas nºs. 68 e 94) exatamente no sentido oposto, conforme recentes arestos da 1ª Seção (AgRg no REsp 1499232/PI, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 25/03/2015 -- AgRg no REsp 1499786/GO, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/03/2015, DJe 06/04/2015EDcl no AREsp 591.469/CE, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/12/2014, DJe 11/12/2014 -- AgRg no Ag 1432175/MG, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2014, DJe 11/11/2014).

Não se desconhece o julgamento em contrário no AgRg no AREsp nº 593.627/RN, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, Rel. p/ Acórdão Ministra REGINA HELENA COSTA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/03/2015, DJe 07/04/2015.

Mas por isso tenho-o, por ora, como aresto isolado, e que conflita com a jurisprudência há muito assentada naquela Corte, como já foi visto.

A propósito, destaco que mesmo após esse precedente, outro órgão fracionário do mesmo Superior Tribunal de Justiça *continua prestigiando* o entendimento ancestral da Corte sobre o tema; confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. ARTS. 458 E 535 DO CPC. NÃO VIOLAÇÃO. TRIBUTÁRIO. ICMS. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. LEGALIDADE. PRECEDENTES.

A decisão agravada não merece censura, pois está em harmonia com a jurisprudência atual e dominante desta Corte Superior no sentido da inclusão do ICMS na base de cálculo do PIS e da COFINS. Incidência das Súmulas 68 e 94 do STJ.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1510905/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/04/2015, DJe 06/05/2015)

E ainda: AgRg no REsp 1513439/CE, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/04/2015, DJe 13/04/2015.

Ademais, não se pode deslembrar que no Supremo Tribunal Federal pendem de apreciação a **ADC nº 18** e o **RE nº 574.706** (este sim, com repercussão geral reconhecida) versando sobre o mesmo tema. Não se pode descurar que a composição daquela Corte, quando se der o julgamento desses dois feitos, será radicalmente diferente daquela cujos votos possibilitaram o julgamento favorável aos contribuintes no RE nº 240.785/MG. Destarte, não é absurda a tese da Fazenda Nacional no sentido de que a situação pode ser revertida no futuro, isto é, que não existe ainda estabilidade *erga omnes* no r. aresto posto no RE nº 240.785/MG (que por sinal já baixou à origem).

A propósito, no âmbito do Tribunal Regional Federal da 4ª Região a sua Vice-Presidência continua determinando a "subida" de recursos que versam sobre o tema, à causa de que faz 7 anos que, no RE nº 574.706/PR, foi reconhecida a repercussão geral da questão constitucional suscitada, sem o julgamento de mérito do recurso, e que o RE nº 240.785/MG não foi submetido à sistemática da repercussão geral, tornando-se inviável sua aplicação para os fins do art. 543-B do Código de Processo Civil.

Por fim, devem ser mantidos os **honorários advocatícios** tal como fixados na sentença, consoante o entendimento desta Sexta Turma, levando-se em consideração o trabalho realizado pelo patrono, o tempo exigido para seu serviço e a complexidade da causa, e à luz dos critérios apontados no §§ 3º e 4º, do artigo 20, do Código de Processo Civil.

Desse modo, estando a pretensão recursal em manifesto confronto com a orientação jurisprudencial dominante, **nego seguimento ao recurso de apelação** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002628-95.2013.4.03.6107/SP

2013.61.07.002628-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : NORTE FORT TRANSPORTE E LOGISTICA LTDA
ADVOGADO : SP311362 NATALIA MARQUES ANDRADE e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00026289520134036107 1 Vr ARACATUBA/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por Norte Fort Transporte e Logística Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa.

Às fls. 138 o d. Juiz *a quo* determinou à embargante, no prazo de 10 (dez) dias, que emendasse a inicial, juntando aos autos instrumento de mandato e cópia do contrato social ou alterações onde conste o nome de quem tem poderes para representar a sociedade em Juízo, sob pena de extinção do feito nos termos do artigo 267, I, c/c o artigo 283, ambos do Código de Processo Civil.

O despacho foi publicado na imprensa oficial e não houve manifestação da parte (certidão de fls. 138vº).

Na sentença de fls. 141 e verso a N. Magistrada *a qua* julgou extinto o processo, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV, do Código de Processo Civil.

Apela a parte embargante requerendo a reforma da sentença, aduzindo que nos autos da execução fiscal foi juntado instrumento de mandato devidamente apto a demonstrar a representação processual, não havendo necessidade de juntada de novo mandato nos autos dos embargos, nos termos do artigo 254, II, do Código de Processo Civil (fls. 144/149).

É o relatório.

DECIDO.

Verifico que o MM. Juiz determinou às fls. 138 que a parte embargante, no prazo de 10 (dez) dias, emendasse a inicial, juntando aos autos instrumento de mandato e cópia do contrato social ou alterações onde conste o nome de quem tem poderes para representar a sociedade em Juízo, sob pena de extinção do feito.

A parte **não atendeu** a ordem judicial e nem dela recorreu.

Assim, operou-se a preclusão. A matéria tornou-se indiscutível.

Operada a preclusão da decisão judicial que determinou que a parte embargante emendasse a inicial juntando nos autos instrumento de mandato e cópia do contrato social, sob pena de extinção do feito, se a parte não atende a determinação e nem agrava ocorre a preclusão e, portanto, a matéria não pode mais ser discutida em sede de apelação interposta contra a sentença que extingue o processo sem resolução do mérito.

No sentido do exposto é a jurisprudência desta Corte:

PROCESSUAL. AGRAVO. ARTIGO 557, § 1º, CPC. FGTS. EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. TRANSCURSO DO PRAZO. INDEFERIMENTO. CPC, ART. 267, IV. 1. Dispõe o art. 284, caput e parágrafo único, do Código de Processo Civil, que o Juiz indeferirá a petição inicial se o autor não emendá-la ou completá-la no prazo de 10 (dez) dias, sanando-lhe defeitos capazes de dificultar o julgamento do mérito. 2. Não sanar a irregularidade impede o desenvolvimento válido e regular do processo, ensejando sua extinção sem a análise de mérito (CPC, art. 267, IV). 3. Tal providência somente pode ser tomada quando for dada às partes oportunidade idônea de promover as emendas e esclarecimentos necessários, como ocorreu nos autos. Não há que se falar na necessidade da intimação pessoal prevista no § 1º, do art. 267, que não se aplica à hipótese destes autos. 4. Assim, a determinação contida à fl. 105 é exigência para o prosseguimento do feito, sendo impossível para o juiz passar para a segunda etapa do procedimento ordinário, quer deferindo ou indeferindo a tutela requerida, quer citando o réu. 5. Não demonstrada a impossibilidade de atendimento da determinação, nem a interposição de agravo de instrumento, o seu não cumprimento resulta na ocorrência da preclusão. 6. Agravo a que se nega provimento. (AC 1415896, proc. 00165301520084036100, 1ª Turma, Rel. Des. Fed. José Lunardelli, DJ 26/04/2012)

PROCESSUAL CIVIL. INDEFERIMENTO DA INICIAL. PRECLUSÃO. O Magistrado deve conceder oportunidade à parte autora para que emende a inicial. À parte autora cabe cumprir o quanto determinado, no prazo fixado, impugnar a decisão, por meio do recurso

próprio, ou permitir o decurso do prazo sem que qualquer providência seja efetivada, ensejando, assim, o reconhecimento da inépcia da exordial. Porquanto operada a preclusão, afigura-se inadmissível a apreciação da matéria de fundo nesta oportunidade. Apelação desprovida.

(AMS 314735, proc. 200761830068346, 3ª Turma, Rel. Des. Fed. Marcio Moraes, DJ 15/09/2009)

PROCESSUAL CIVIL - INDEFERIMENTO DA PETIÇÃO INICIAL - ARTIGO 267, INCISO I, DO CPC - EMENDA À INICIAL - DESCUMPRIMENTO DO PRAZO LEGAL - PRECLUSÃO.

1- A questão da aplicação dos índices do IGP-DI no reajustamento dos benefícios, é dissociada da r. sentença, que sequer adentrou o mérito. Nesse aspecto, está desatendida a disciplina do artigo 514, inciso II, do CPC, bem como inviabiliza a apreciação da matéria impugnada no recurso, nos termos do artigo 515 do mesmo diploma legal.

2- Inquestionável o fato de que os recorrentes, apesar de intimados, não cumpriram no prazo legal a determinação judicial de emenda à inicial. À evidência, operou-se a preclusão com o descumprimento do prazo estabelecido de 10 (dez) dias e, ademais, a parte autora não propôs recurso cabível em face da r. decisão que determinou a regularização do feito. Desta feita, descabida nesta seara a invocação do artigo 286 do Código de Processo Civil.

3- Ainda que o entendimento fosse diverso, os documentos apresentados fora do prazo legal, in casu, não tem o condão de regularizar a exordial. Vislumbra-se que tanto as petições de aditamento à inicial, bem como a que requereu a juntada da documentação de fls. 144/150, foram subscritas pelo advogado que firmou a exordial e não está constituído nos autos. De nenhuma validade também o substabelecimento de fl. 155, eis que promovido por esse advogado sem poderes para tanto.

4 - Apelação conhecida em parte e desprovida.

(AC 620077, proc. nº 199961070017277, 7ª Turma, Rel. Des. Fed. Leide Polo, DJ 22/07/2009)

AGRAVO REGIMENTAL RECEBIDO COMO AGRAVO LEGAL. DETERMINAÇÃO DE EMENDA DA PETIÇÃO INICIAL. DESPACHO IRRECORRIDO. APELAÇÃO CONTRA SUBSEQÜENTE SENTENÇA TERMINATIVA. QUESTÃO PRECLUSA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

1. O recurso cabível da decisão do Relator que nega seguimento a recurso manifestamente inadmissível, com apoio no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil, é o agravo previsto no §1º do referido dispositivo, e não o agravo regimental previsto no artigo 247, III, alínea a, do Regimento Interno deste Tribunal. Recurso admitido como agravo legal, por haver mero equívoco na indicação da sua fundamentação legal, e considerando-se a identidade de prazo e processamento.

2. A parte autora, ante a determinação de emenda da inicial, tinha duas alternativas, a saber: ou cumpria o despacho, juntando os documentos requeridos e complementado as custas, ou, discordando da determinação do juiz, interpunha o recurso cabível, visando à reforma da decisão. Todavia, não se insurgiu contra o despacho e lhe deu cumprimento apenas parcial, operando-se, destarte, a preclusão temporal da questão. Vale dizer, não é dado à parte, nesta oportunidade, discutir o acerto da determinação que ensejou o indeferimento da inicial.

3. Desnecessária a providência da intimação pessoal prevista no § 1º do artigo 267 do Código de Processo Civil, na medida em que a lei determina tal diligência apenas nas hipóteses de extinção do feito por negligência mútua das partes e abandono da causa pelo autor (incisos II e III do referido artigo 267, respectivamente), dispensando-a, por conseguinte, no caso de indeferimento da inicial (artigo 267, inciso I, da lei adjetiva).

4. Agravo legal não provido.

(AC 578725, proc. nº 200003990157270, 1ª Turma, Rel. Juiz Fed. Conv. Marcio Mesquita, DJ 1º/09/2008)

Pelo exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento**, com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002297-41.2013.4.03.6131/SP

2013.61.31.002297-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP126515 MARCIA LAGROZAM SAMPAIO MENDES
APELADO(A) : IZABEL CRISTINA DA SILVA
No. ORIG. : 00022974120134036131 1 Vr BOTUCATU/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta em face da r. sentença de fls. 35 e verso que julgou extinta execução fiscal ajuizada em 03/06/2011 pelo Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia do Estado de São Paulo com fundamento no artigo 8º da Lei nº 12.514/2011 e nos artigos 267, IV, do Código de Processo Civil, em face da ausência de pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e

regular do processo. Não foram arbitrados honorários advocatícios. Custas na forma da lei.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença, alegando que a Lei nº 12.514/2011 é norma de direito material, motivo pelo qual só pode regulamentar os executivos fiscais *ajuizados posteriormente à sua vigência*, sob pena de violação ao direito adquirido (fls. 38/43).

Após o recebimento do recurso no duplo efeito os autos foram remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

O artigo 8º da Lei nº 12.514, de 28 de outubro de 2011, que dispôs sobre as contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, estabelece que:

"Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".

Conforme se verifica da análise do artigo 8º da Lei nº 12.514/2011, estabeleceu-se um *quantum* mínimo para a cobrança judicial, a impedir o ajuizamento de execuções fiscais novas, quando se tratar de cobrança de créditos de valor inferior a quatro anuidades. Esse é o entendimento recente do e. Superior Tribunal de Justiça exposto em sede de julgamento de Recurso Especial submetido ao regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil, segundo o qual "*É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ('Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente') às execuções propostas antes de sua entrada em vigor*" (REsp 1.404.796/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJe 09/04/2014).

No presente caso, observo que a ação executiva foi proposta em 03/06/2011, ou seja, antes da entrada em vigor da aludida lei, de modo que a sentença deve ser reformada, para determinar o prosseguimento da ação executiva.

Pelo exposto, **dou provimento ao recurso**, com fulcro no que dispõe o artigo 557, § 1º-A, do Código de Processo Civil, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001040-60.2013.4.03.6137/SP

2013.61.37.001040-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
APELADO(A) : PEDRO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00010406020134036137 1 Vr ANDRADINA/SP

DECISÃO

Cuida-se de apelação interposta pela União Federal contra sentença que julgou extinta a execução fiscal sem resolução do mérito, com base no art. 1º da Portaria MF 75/1012, devido à falta de interesse de agir em execuções de baixo valor da causa. Decisão não submetida à remessa oficial.

Pleiteia, a apelante, a anulação da sentença, porquanto o baixo valor não ensejaria a extinção, mas o arquivamento do feito.

Sem contrarrazões, foram remetidos os autos a este Tribunal.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

A questão relativa à possibilidade de extinção de execuções fiscais cujo valor da causa seja baixo já se encontra pacificada pelo Superior Tribunal de Justiça por meio do regime dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC) e por súmula editada por este mesmo Tribunal.

Confira-se:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PEQUENO VALOR. ARQUIVAMENTO DO FEITO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. RECURSO SUBMETIDO AO PROCEDIMENTO DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO STJ 08/08.

1. As execuções fiscais relativas a débitos iguais ou inferiores a R\$ 10.000,00 (dez mil reais) devem ter seus autos arquivados,

sem baixa na distribuição. Exegese do artigo 20 da Lei 10.522/02, com a redação conferida pelo artigo 21 da Lei 11.033/04. (...)
3. Recurso representativo de controvérsia, submetido ao procedimento do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

4. Recurso especial provido.

(STJ, REsp 1111982 / SP, Ministro CASTRO MEIRA, j. em 13/05/2009)

A extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício.

(STJ, Súmula 452, CORTE ESPECIAL, DJe 21/06/2010)

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557, § 1º-A do Código de Processo Civil, para anular a r. sentença.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0006112-87.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.006112-4/SP

| | |
|------------|--|
| RELATORA | : Desembargadora Federal DIVA MALERBI |
| APELANTE | : Agência Nacional de Saúde Suplementar ANS |
| PROCURADOR | : SP125660 LUCIANA KUSHIDA e outro(a) |
| APELADO(A) | : AMICO SAUDE LTDA |
| ADVOGADO | : SP191902 LUCIANA CRISTINA BARATA DA SILVEIRA FERREIRA e outro(a) |
| No. ORIG. | : 00061128720134036182 7F Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela Agência Nacional de Saúde Suplementar - ANS em face da r. sentença que extinguiu a presente execução fiscal, com base no artigo 794, I, do CPC, ante o pagamento da dívida.

A r. sentença condenou a exequente ao pagamento dos honorários advocatícios fixados em R\$ 1.000,00 (mil reais), ao fundamento de ser sido o débito quitado anteriormente à propositura da ação.

Apela a exequente - ANS - requerendo a exclusão da condenação em verba honorária, sustentando que o pagamento e baixa do crédito ocorreram em época de recesso forense, o que prejudicou a comunicação entre as partes e a apelada deveria ter procurado a autarquia para demonstrar o pagamento e evitar todo o inconveniente sofrido.

Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

Com efeito, conforme se observa no julgamento do REsp n. 1.111.002/SP pelo E. STJ, sob a sistemática do art. 543-C do CPC: "*É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*"

In casu, compulsando os autos verifica-se não prosperar as alegações da apelante - exequente - de que o ajuizamento da execução fiscal decorreu por culpa do executado.

Pretende a exequente se eximir dos honorários advocatícios sustentando que a executada deu causa ao ajuizamento da ação, tendo em vista que, a inscrição em dívida ativa se deu em 08.11.2012 e o pagamento foi feito em 29.11.2012, vindo a ser baixado em 17.12.2012, tendo a ação sido ajuizada em 14.02.2013, sem tempo hábil para comunicação entre as partes.

No entanto, não prosperam tais alegações. Verifica-se que o pagamento do débito foi realizado em 08.11.2012, tendo a ação executiva sido interposta em 14.02.2013.

Assim, resta insuficientemente demonstrado que o executado deu causa à cobrança, sendo de rigor a condenação da exequente ao pagamento dos honorários advocatícios.

No mesmo sentido já se pronunciou essa Corte, *in verbis*:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DESISTÊNCIA. EMBARGOS. EXTINÇÃO DO FEITO, SEM JULGAMENTO DO MÉRITO (267, VI, CPC). CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS. POSSIBILIDADE. ÔNUS DA SUCUMBÊNCIA. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PEDIDO DE DESISTÊNCIA NÃO ISENTA DO PAGAMENTO DA VERBA HONORÁRIA. SÚMULA Nº. 153 DO E. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA.

Execução fiscal extinta, sem julgamento do mérito, nos termos do artigo 267, inciso VI, do CPC.

Pedido de desistência da execução principal, em face do cancelamento da inscrição em dívida ativa, efetuado após oposição dos embargos.

Condenação da União Federal em honorários de sucumbência, vez que deu causa à demanda e ensejou gastos para a executada exercer a sua defesa, merecendo, pois, ser ressarcida.

O Colendo Superior Tribunal de Justiça já pacificou o entendimento, na Súmula 153, de que "a desistência da execução fiscal, após o oferecimento dos embargos, não exime o exequente dos encargos da sucumbência".

Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta E. Corte Regional.

Apelação a que se nega provimento."

(AC nº 0007306-79.2006.4.03.6114/SP, Desembargadora Federal Marli Ferreira, Quarta Turma, j. 06.09.2012, v.u., e-DJF3 14.09.2012)

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação, mantendo a r. sentença.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem.

Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007797-32.2013.4.03.6182/SP

2013.61.82.007797-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : COM/ DE MAQUINAS UNICOM LTDA.
ADVOGADO : SP033936 JOAO BARBIERI e outro(a)
APELADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
No. ORIG. : 00077973220134036182 6F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos por Comércio de Máquinas Unicon Ltda em face de execução fiscal ajuizada pela União Federal visando a cobrança de dívida ativa.

Alegou a embargante que a cobrança não é líquida em razão da utilização da taxa Selic.

A embargada apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 102/104 o d. Juiz *a quo* julgou improcedentes os embargos, oportunidade em que deixou de condenar a embargante no pagamento dos honorários advocatícios em face da incidência do encargo legal do Decreto-lei nº 1.025/69.

Apela a embargante e, após repetir as mesmas alegações constantes da inicial, requer a reforma da sentença (fls. 106/111).

Deu-se oportunidade para resposta ao recurso.

É o relatório.

DECIDO.

A irrisignação da embargante contra a certidão de dívida ativa que embasou a execução é completamente desprovida, uma vez que desprovida de qualquer fundamento.

Junto aos embargos devem estar entranhadas todas as matérias necessárias e úteis para o seu julgamento, o que não é o caso dos autos, posto que a embargante não colacionou os documentos imprescindíveis para formar a convicção do Tribunal.

Nada de aproveitável resta dos embargos, que considero apenas protelatórios.

A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção *juris tantum* de certeza e liquidez que só pode ser elidida mediante prova inequívoca a

cargo do embargante, nos termos do artigo 3º da Lei nº 6.830/80. Meras alegações de irregularidades ou de incerteza do título executivo, sem prova capaz de comprovar o alegado, não retiram da CDA a certeza e a liquidez de que goza por presunção expressa em lei.

O Superior Tribunal de Justiça já decidiu neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EFEITOS DEVOLUTIVO E TRANSLATIVO DA APELAÇÃO. INTELIGÊNCIA DO ART. 515 DO CPC. TRIBUTÁRIO. LIQUIDEZ, CERTEZA E EXIGIBILIDADE DA CDA. PRESUNÇÃO JURIS TANTUM (LEI 6.830/80, ART. 3º) QUE TRANSFERE AO EXECUTADO O ÔNUS DE INFIRMAR A HIGIDEZ DO TÍTULO EXECUTIVO.

(...)

3. A Certidão de Dívida Ativa goza de presunção juris tantum de liquidez, certeza e exigibilidade, incumbindo ao executado a produção de prova apta a infirmá-la.

4. Recurso especial a que se nega provimento.

(REsp 493940/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/06/2005, DJ 20/06/2005 p. 124)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE EMBARGOS. PRECATÓRIO. EXPEDIÇÃO IMEDIATA. POSSIBILIDADE.

(...)

6. A alegação de ser necessária, antes da expedição do precatório, a prolação de sentença de mérito que reconheça a certeza, liquidez e exigibilidade do crédito exequendo é desprovida de razoabilidade. A Certidão de Dívida Ativa - CDA tem eficácia de prova pré-constituída e goza de presunção de liquidez e certeza, segundo o disposto nos artigos 204 do CTN e 3º da Lei n.º 6.830.80, presunção que somente poderá ser ilidida com a oportuna oposição de embargos à execução.

7. Recurso improvido.

(RMS 17974/RJ, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 10/08/2004, DJ 20/09/2004 p. 215)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. REQUISITOS PARA CONSTITUIÇÃO VÁLIDA. NULIDADE NÃO CONFIGURADA.

1. Conforme preconiza os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária.

2. A finalidade desta regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias.

3. A pena de nulidade da inscrição e da respectiva CDA, prevista no art. 203 do CTN, deve ser interpretada cum granu salis. Isto porque o insignificante defeito formal que não compromete a essência do título executivo não deve reclamar por parte do exequente um novo processo com base em um novo lançamento tributário para apuração do tributo devido, posto conspirar contra o princípio da efetividade aplicável ao processo executivo extrajudicial.

4. Destarte, a nulidade da CDA não deve ser declarada por eventuais falhas que não geram prejuízos para o executado promover a sua a defesa.

5. Estando o título formalmente perfeito, com a discriminação precisa do fundamento legal sobre que repousam a obrigação tributária, os juros de mora, a multa e a correção monetária, revela-se descabida a sua invalidação, não se configurando qualquer óbice ao prosseguimento da execução.

6. O agravante não trouxe argumento capaz de infirmar o decisório agravado, apenas se limitando a corroborar o disposto nas razões do Recurso Especial e no Agravo de Instrumento interpostos, de modo a comprovar o desacerto da decisão agravada.

7. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no Ag 485548/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/05/2003, DJ 19/05/2003 p. 145)

PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA.

1. A CDA é documento que goza da presunção de certeza e liquidez de todos os seus elementos: sujeitos, objeto devido, e quantitativo. Não pode o Judiciário limitar o alcance dessa presunção.

2. Decisão que vulnera o art. 3º da LEF, ao excluir da relação processual os sócios que figuram na CDA.

3. Recurso provido.

(REsp 330518/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/03/2003, DJ 26/05/2003 p. 312)

A embargante não se desincumbiu do ônus da prova do alegado, pois deveria ter demonstrado cabalmente o fato constitutivo de seu direito, consoante preceitua o artigo 333, I, do Código de Processo Civil, não havendo como acolher o pedido formulado.

Em relação à legalidade da taxa SELIC o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é no sentido da aplicação da Taxa SELIC a partir da sua instituição nos moldes estabelecidos pela Lei 9.250/95 no cálculo do valor da dívida ativa da União e suas autarquias.

Precedentes: AgRg no Ag 1021729/SC, REsp 1070246/RS, EREsp 398182/PR e EREsp 418940/MG.

A chamada Taxa SELIC tendo previsão legal expressa em favor da Fazenda conforme o artigo 13 da Lei nº 9.065/95, incide quando se tratar de tributos não pagos nos prazos previstos na legislação tributária (Lei 9.891/95, artigo 84). Ainda que se trate de exação cobrada pelo Instituto Nacional do Seguro Social.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. EMBARGOS A EXECUÇÃO FISCAL. FALTA DE

PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 211 DO STJ. CERCEAMENTO DE DEFESA. REQUISITOS DA CDA. SÚMULA N. 7 DO STJ. PARCELAMENTO DE DÉBITO. DENÚNCIA ESPONTÂNEA . NÃO-CONFIGURAÇÃO. MULTA. LEGALIDADE DA TAXA SELIC.

1. Os arts. 103 e 105 do CPC não foram objeto de debate no âmbito do acórdão recorrido, a despeito da oposição de embargos de declaração.

Incidência da Súmula 211/STJ, por ausência de prequestionamento.

2. A simples confissão de dívida, acompanhada de pedido de parcelamento, não configura denúncia espontânea . Precedentes: AgRg no REsp 1050664/DF, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJe de 23.4.2009; AgRg nos EREsp 1045661/RS, Rel. Min. Denise Arruda, Primeira Seção, DJe de 16.2.2009.

3. A jurisprudência deste Tribunal é uníssona quanto à aplicação da taxa Selic como índice de correção monetária e juros de mora na atualização dos débitos tributários.

4. A investigação acerca da ausência dos requisitos da CDA, bem como o reconhecimento do suposto cerceamento de defesa causado pelo indeferimento da produção de prova pericial enseja o revolvimento de matéria fático-probatória. Incidência da Súmula 7/STJ.5. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 924.104/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2009, DJe 22/09/2009)

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS. TAXA SELIC. LEGALIDADE. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

1. É legítima a utilização da taxa SELIC como índice de correção monetária e de juros de mora na atualização dos créditos tributários (EResp nº 291.257/SC, 1ª Seção, Min. Luiz Fux, DJ de 06.09.2004).

2. Recurso especial a que se dá provimento.

(REsp 764.971/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2005, DJ 05/09/2005 p. 324)

Desta forma, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remeta-se os autos ao r. juízo de origem.

Publique-se. Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0004315-61.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.004315-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
AGRAVANTE : FRANQUALITY CONSULTORIA EM RECURSOS HUMANOS LTDA
ADVOGADO : SP153343 ROGERIO CASSIUS BISCALDI e outro(a)
: SP246618 ANGELO BUENO PASCHOINI
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA DAS EXEC. FISCAIS SP
No. ORIG. : 00038456620104036500 9F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Franquality Consultoria em Recursos Humanos Ltda em face de decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, bem como determinou a penhora de ativos financeiros via Bacenjud em razão da recusa da exequente ao bem ofertado.

Sustenta a agravante que o crédito tributário se encontra prescrito haja vista as datas de vencimento em janeiro, abril, julho e outubro de 2005, bem como o despacho citatório em 18/01/2011.

Afirma ainda a inconstitucionalidade da interpretação dada ao artigo 219, §1º, do Código de Processo Civil pelo STJ no Resp nº 1.120.295.

Por fim, aduz o cabimento da exceção de pré-executividade e a possibilidade de garantir a execução por meio da oferta de debentures da Cia. Vale do Rio Doce.

Requer a concessão do efeito suspensivo.

É o relatório.

Decido.

Cuida a controvérsia de objeção de pré-executividade interposta em sede de execução fiscal.

Por intermédio da exceção de pré-executividade pode a parte vir a juízo arguir nulidade sem que necessite utilizar-se dos embargos à execução, uma vez que se trata de vício fundamental que priva o processo de toda e qualquer eficácia, além de ser matéria cuja cognição deve ser efetuada de ofício pelo Juiz.

Existe a possibilidade de o devedor utilizar-se da objeção de pré-executividade, leciona Humberto Theodoro Júnior, "sempre que a sua defesa se referir a questões de ordem pública e ligadas às condições da ação executiva e seus pressupostos processuais", afirmando ainda que quando "depende de mais detido exame de provas, que reclamam contraditório, só através de embargos será possível a arguição da nulidade" (Curso de Direito Processual Civil, vol. II, 33ª ed., Ed. Forense, p. 134 e 266).

Nos termos do artigo 174, inciso I, do Código Tributário Nacional o prazo prescricional iniciado com a constituição definitiva do crédito tributário interrompe-se pela citação pessoal do devedor (redação anterior à Lei Complementar nº 118/05) ou pelo despacho que ordena a citação (redação vigente a partir da entrada em vigor da referida lei complementar).

E atualmente encontra-se pacificado o entendimento jurisprudencial de que no caso de tributos sujeitos a lançamento por homologação, o Fisco dispõe de cinco anos para a cobrança do crédito declarado, contados do dia seguinte ao vencimento da exação ou da entrega da declaração pelo contribuinte, o que for posterior, e que o *marco interruptivo da prescrição do crédito tributário retroage à data da propositura da ação, nos termos do artigo 219, § 1º, do Código de Processo Civil* (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010 - Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do Código de Processo Civil e da Resolução STJ 08/2008).

E este entendimento persevera, como segue:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. APLICABILIDADE DO § 1º DO ART. 219 DO CPC À EXECUÇÃO FISCAL PARA COBRANÇA DE CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ORIENTAÇÃO FIRMADA PELA PRIMEIRA SEÇÃO EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL REPETITIVO.

1. *Em relação ao termo ad quem da prescrição para a cobrança de créditos tributários, a Primeira Seção do STJ, ao julgar como representativo da controvérsia o REsp 1.120.295/SP (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 21.5.2010), deixou consignado que se revela incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I do parágrafo único do artigo 174 do CTN). Consoante decidido pela Primeira Seção neste recurso repetitivo, o Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que significa dizer que, em execução fiscal para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição atinente à citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou ao despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005) retroage à data do ajuizamento da execução, a qual deve ser proposta dentro do prazo prescricional.*

2. *Ainda que se reconheça a aplicabilidade do § 1º do art. 219 do CPC às execuções fiscais para a cobrança de créditos tributários, o acórdão recorrido deve ser confirmado por não ser aplicável ao caso a Súmula 106/STJ, porque ajuizada a presente execução fiscal quando já escoado o prazo prescricional quinquenal. Nesse sentido: REsp 708.227/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 19.12.2005, p. 355.*

3. *Recurso especial não provido.*

(REsp 1338493/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/08/2012, DJe 03/09/2012).

No âmbito deste Tribunal Regional Federal colhem-se os seguintes precedentes (APELREEX 05124805119964036182, DESEMBARGADORA FEDERAL MARLI FERREIRA, TRF3 - QUARTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/09/2012; AC 00265033920054039999, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/05/2012).

A teor do enunciado da Súmula nº 106 do STJ, a aplicação do disposto no art. 219, § 1º, do CPC é excepcionado tão somente na hipótese de a demora na citação ser imputada *exclusivamente* ao credor exequente, o que não se entrevê na espécie.

Neste sentido, confira-se a ementa de recentes julgados do STJ:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. DESPACHO QUE ORDENA A CITAÇÃO. RETROAÇÃO À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. ART. 174, PARÁGRAFO ÚNICO, I, DO CTN C/C ART. 219, §1º, DO CPC. TEMA JÁ JULGADO EM SEDE DE RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA (ART. 543-C, CPC).

1. (...)

2. *"O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional" (recurso representativo da controvérsia REsp. n.º 1.120.295 - SP, Primeira Seção, Rel. Min. Luiz Fux, julgado em 12.5.2010).*

3. *No caso concreto, as declarações foram entregues em 25.04.1996, sendo que o ajuizamento foi efetuado em 19.04.2001, tendo havido citação válida via edital (em 25.10.2002) que fez interromper o prazo prescricional na data do ajuizamento (art. 219, §1º, do CPC). Portanto hígidos estão os créditos veiculados.*

4. *Equívocada a interpretação dada pela Corte de Origem à jurisprudência deste STJ, pois a contagem do prazo quinquenal, havendo citação válida (ou despacho que a ordena após a LC n. 118/2005), se dá entre a constituição do crédito tributário e o*

ajuizamento da execução fiscal.

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

(REsp. 1430049/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, j. 18/02/2014, DJ 25/02/2014)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. PRAZO PRESCRICIONAL. CITAÇÃO. DEMORA. REVISÃO DO ENTENDIMENTO FIRMADO NA ORIGEM. IMPOSSIBILIDADE. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7/STJ. MATÉRIA DECIDIDA PELO RITO DO ART. 543-C DO CPC. INSISTÊNCIA DA PARTE AGRAVANTE. RECURSO INFUNDADO. APLICAÇÃO DE MULTA COM BASE NO ART. 557, § 2º, DO CPC. PRECEDENTE DA PRIMEIRA SEÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO.

1. No julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, esta Corte consolidou entendimento segundo o qual, "mesmo nas Execuções Fiscais, a citação retroage à data da propositura da ação para efeitos de interrupção da prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do CPC, desde que a citação tenha ocorrido em condições regulares, ou que, havendo mora, seja esta imputável aos mecanismos do Poder Judiciário" (AgRg no REsp 1.376.675/PE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, DJe 14/8/13).

2. A retroação prevista no referido artigo 219, § 1º, do CPC, somente é afastada quando a demora é imputável exclusivamente ao fisco, o que não é a hipótese dos autos, conforme entendimento firmado pelo Tribunal de Origem. Afastar tal entendimento mostra-se tarefa inconciliável com a via eleita, dada a necessidade de revolvimento do conjunto fático-probatório, procedimento de análise próprio das instâncias ordinárias e vedado ao Superior Tribunal de Justiça, a teor da Súmula 7.

3. A Primeira Seção desta Corte, por julgar infundado o agravo regimental, entendeu que deve ser aplicada a multa prevista no art. 557, § 2º, do CPC nos casos em que a parte insurgir-se quanto ao mérito da questão decidida pelo relator com fundamento em julgado submetido à sistemática do art. 543-C do CPC (AgRg no REsp 1.025.220/RS, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJe 20/4/09).

4. Agravo regimental não provido. Aplicação de multa no percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da causa, com base no art. 557, § 2º, do CPC.

(AgRg no AREsp. 437848/PR, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Primeira Turma, j. 11/02/2014, DJ 18/02/2014)

No caso em questão, tendo em conta a fundamentação legal ora adotada, constituído o crédito tributário por termo de confissão espontânea em 17/10/2009 (fls. 25/26), não há se falar em prescrição tendo em vista que a execução fiscal de origem foi proposta no quinquênio legal, em 05/11/2010 (fl. 21), com despacho citatório proferido em 18/01/2011 (fl. 27).

Com efeito, verifico o acerto do *decisum* ao aplicar o art. 219, § 1º, do CPC na aferição do prazo de prescrição do crédito tributário.

No mais, vejo dos autos que a executada pretendeu nomear à penhora "1.445 debêntures" emitidas pela Cia. Vale do Rio Doce, atribuindo-lhes unilateralmente valor total de R\$ 454.826,07 (fls. 30/39).

Nos termos do artigo 9º da Lei das Execuções Fiscais, o executado poderá, em garantia da execução nomear bens à penhora, observada a ordem do art. 11 da LEF.

Portanto, devem ser observadas as normas processuais atinentes à nomeação de bens à penhora dispostas na Lei nº 6.830/80 e no Código de Processo Civil, para que seja avaliada a pertinência da medida em face das exigências processuais necessárias à segurança do juízo.

Assim, tanto a ordem de nomeação do art. 11 da LEF, quanto as disposições subsidiárias do Código de Processo Civil sobre o tema devem ter sido atendidas pela parte autora sob pena de ineficácia da prestação de garantia.

No caso concreto é pertinente a recusa da exequente na medida em que os títulos não possuem liquidez suficiente na medida em que são negociados em "mercado secundário" (Sistema Nacional de Debêntures) pois não possuem cotação em bolsa.

De se notar que a pretensão da agravante encontra-se em manifesto confronto com jurisprudência de Tribunal Superior:

AGRAVO REGIMENTAL NA MEDIDA CAUTELAR INOMINADA COM PEDIDO DE LIMINAR PARA ATRIBUIR EFEITO SUSPENSIVO A RECURSO ESPECIAL ADMITIDO NA ORIGEM. AUSÊNCIA DE FUMUS BONI JURIS. DISCUSSÃO ACERCA DA POSSIBILIDADE DE RECUSA, PELA FAZENDA NACIONAL, DE PENHORA DE DEBÊNTURES DA VALE DO RIO DOCE. PRECEDENTES DO STJ NO MESMO SENTIDO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. PROCESSO EXTINTO, SEM EXAME DE MÉRITO. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. A apreciação das condições da Ação Cautelar está intrinsecamente vinculada à possibilidade de êxito do Apelo Nobre, de modo que cabe ao Relator do feito proceder a um juízo prévio e perfunctório a respeito dessa perspectiva, uma vez que, sendo o mesmo inadmissível, improcedente ou contrário à jurisprudência dominante na Corte, a admissibilidade do pedido cautelar mostra-se prejudicada.

2. Na hipótese, vê-se que a fumaça do bom direito não ressaí evidente ou cristalina, como exige a situação excepcional de deferimento de liminar para conferir efeito suspensivo a Recurso Especial, mostrando-se, ao contrário, assaz rarefeita; isso porque, a Primeira Seção deste STJ pacificou o entendimento de que, não obstante a possibilidade de as debêntures da VALE serem nomeadas à penhora, em razão de sua baixa liquidez e difícil alienação, é válida a recusa do exequente, diante da ordem de preferência estipulada no art. 11 da Lei 6.830/80 (AgRg no Ag 1.338.231/RS, Rel. Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJe 05.04.2011, AgRg nos EDcl no AREsp. 24.251/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 17.10.2011, REsp. 1.241.063/RJ, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 13/12/2011, AgRg no Ag 1.210.938/SP, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJe 10.06.2011 e AgRg nos EDcl no AREsp 24.251/RS, Rel. Min. BENEDITO GONÇALVES, DJe 17.10.2011).

3. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg na MC 19.257/PR, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/02/2013, DJe 21/02/2013)

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 1205/1268

DA NOMEAÇÃO. POSSIBILIDADE. ORDEMPREVISTA NO ART. 11 DA LEI N. 6.830/80. PRECEDENTES.

1. É assente na jurisprudência do STJ que o julgador pode não aceitar a nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor quando desobedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC, ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação.

2. Aferir, como pretende a recorrente, a gradação legal da ordem de nomeação dos bens oferecidos a penhora, assim como perquirir se eles podem ou não ser recusados pela recorrida, ou mesmo se a recusa lhe causa maior gravame, demanda, notoriamente, o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é defeso a este Tribunal em vista do óbice da Súmula 7/STJ.

3. Precedentes: REsp 1.184.729/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 27.4.2010, DJe 29.6.2010; AgRg no Ag 1.237.510/SP, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 6.4.2010, DJe 14.4.2010; AgRg no REsp 1.176.785/PR, Rel. Min. Hamilton Carvalhido, Primeira Turma, julgado em 18.3.2010, DJe 12.4.2010.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1226978/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/04/2011, DJe 13/04/2011)

AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECUSA DOS BENS NOMEADOS À PENHORA. DEBÊNTURES DA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. POSSIBILIDADE. ILIQUIDEZ DO TÍTULO.

1. A debênture é título executivo extrajudicial (CPC, art. 585, I) emitida por sociedades por ações, sendo título representativo de fração de mútuo tomado pela companhia emitente, passível de garantia da execução fiscal.

2. A exegese do art. 656 do CPC torna indiscutível a circunstância de que a gradação de bens visa favorecer o credor/exequente, porquanto a nomeação pelo executado somente é válida e eficaz se obedecer à ordem legal e houver concordância daquele.

3. A nomeação dos bens à penhora realizada pelo devedor, quando desobedecida a ordem prevista no art. 655 do CPC ou quando esse bem for de difícil ou duvidosa liquidação, pode ser indeferida pelo Juízo. Precedentes: EDcl no REsp 913.240/RS, DJ de 19.11.2007; REsp 885.062/RS, DJ de 29.03.2007; AgRg no Ag 667.905/SP, DJ de 29.08.2005; AgRg no Ag 459.671/RS, DJ de 28.06.2004.

4. Em sede de execução fiscal, demonstrado que o bem nomeado à penhora é de difícil alienação, acolhendo impugnação do credor, a jurisprudência desta Corte tem se firmado no sentido de determinar a substituição do bem penhorado, por outros livres, sem que haja malferimento do art. 620 do CPC, máxime porque a penhora visa à expropriação de bens para satisfação integral do crédito exequendo.

5. Agravo Regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1203358/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 04/11/2010, DJe 16/11/2010)

No mesmo sentido é a jurisprudência deste Tribunal:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. DEBÊNTURES COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA. AGRAVO IMPROVIDO. I - É incontestável que a ordem legal de penhora privilegia o dinheiro em relação aos títulos da dívida pública - artigo 11 da Lei n. 6.830/80 - e, portanto, não obriga o credor a aceitá-los antes de verificada a impossibilidade da prestação de garantia em espécie. II - A previsão legal de uma ordem indicativa de preferência para a penhora em execução fiscal não pode ser sumariamente afastada por iniciativa e no interesse exclusivo do devedor, pois, além do princípio da menor onerosidade, existe o princípio do interesse público na execução fiscal, da utilidade da ação e da eficácia da prestação jurisdicional. III - Em contrapartida, a menor onerosidade não pode ser invocada como cláusula de impedimento à penhora de outro bem além daquele nomeado no exclusivo interesse do devedor, mas, pelo contrário, deve ser interpretada como instrumento de afirmação do equilíbrio na execução. IV - A análise da adequação da garantia à realidade do devedor e da própria execução, deve considerar não apenas o bem sob o ângulo da natureza respectiva, à luz dos diversos incisos do artigo 11 da Lei nº 6.830/80, como igualmente suas condições gerais e particulares, em termos de qualidade, conservação, valor econômico e comercial, bem como liquidez, podendo o Fisco discutir a validade da nomeação a fim de aprimorar a garantia do Juízo, observado o limite da onerosidade razoável, caso a caso. V - Precedentes (TRF 3ª Região, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, AG nº 98.03.089918-0, DJU de 18.12.02, Rel. Des. Fed. MAIRAN MAIA, AG nº 2002.03.00.038152-0, , DJU de 25.11.02). VI - Quanto ao caso específico, resalto ser dominante a jurisprudência, no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça, bem como desta Corte, no sentido de que as debêntures emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, por serem de difícil comercialização e não possuírem cotação em bolsa, carecem da necessária liquidez para garantir débito objeto de execução fiscal. Precedentes (STJ, Rel. Min. LUIZ FUX, AGRESP 1.203.358, DJE 16/11/2010, TRF 3ª Região, Terceira Turma, Rel. Des. Fed. CARLOS MUTA, AI 2009.03.00015110-6, DJF3 24/05/2010 e Rel. Des. Fed. ALDA BASTO, AI 2008.03.00009333-3, DJF3 13/04/2010) VII - Por fim, registro que, no caso em comento, não me parece comprovado o fato de que a indicação à penhora das referidas debêntures tenha ocorrido como única possibilidade, em vista da inexistência de outras garantias a serem ofertadas. VIII - Agravo de instrumento improvido. (AI 00473845620084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:14/11/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - PARCELAMENTO - SUBSTITUIÇÃO DOS BENS PENHORADOS POR DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE - LITIGÂNCIA DE MÁ-FÉ. 1. Aditem os Tribunais pátrios a figura da exceção de pré-executividade, independentemente do oferecimento de embargos do devedor, reconhecendo-se a aptidão da referida exceção para veicular determinadas questões. No entanto, o direito que fundamenta a mencionada exceção deve ser aferível de plano, possibilitando ao Juízo verificar, liminarmente, a existência de direito incontroverso do executado, ou do vício que inquina de nulidade o título executivo e, por

conseqüência, obstar a execução. Assim, exclui-se do âmbito da exceção de pré-executividade a matéria dependente de instrução probatória. 2. Do compulsar dos autos, não é possível aferir que o agravante tenha realmente aderido ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, circunstância que afasta a plausibilidade da fundamentação da agravante, na medida em que caiba a ele provar a alegação. A mera referência a fatos, sem a competente demonstração processual, é inútil à atividade cognitiva. Precedentes (REsp 864018/SC, Rel. Min. João Otávio de Noronha). 3. Os bens oferecidos pelo agravante como garantia do Juízo - títulos da Companhia Vale do Rio Doce, não se revestem de liquidez e certeza a ensejar sua aceitação pelo credor, o qual, neste caso, passaria a assumir o risco pela eventual inexigibilidade dos títulos. Precedentes Jurisprudenciais. 4. A imposição da multa pressupõe a comprovação do dolo da parte no entravamento do trâmite processual, manifestado por conduta maliciosa e temerária, com o efetivo prejuízo ocasionado à parte contrária, a quem reverte o produto da arrecadação da multa. No entanto, a conduta da agravante de juntar aos autos da ação executiva guias de recolhimento indicativas de pagamento parcial do débito, à guisa de suposta adesão ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09 não lhe pode ser imputada como ocasionadora de qualquer prejuízo à exequente, afastando-se, pois, a subsunção de sua conduta a qualquer dos incisos do art. 17 do Código de Processo Civil. (AI 00204470420114030000, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:19/07/2012)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. NOMEAÇÃO À PENHORA. DEBÊNTURES EMITIDAS PELA COMPANHIA VALE DO RIO DOCE. RECUSA JUSTIFICADA. ART. 620 DO CPC. A EXECUÇÃO OPERA-SE EM PROL DO EXEQUENTE. 1. Conforme a Lei de Execução Fiscal, a penhora ou arresto de bens obedecerá à ordem estabelecida em seu artigo 11. 2. No caso em apreço, o bem oferecido pela executada - debêntures da Companhia Vale do Rio Doce - ocupa apenas o último lugar da ordem de preferência, que, portanto, foi desrespeitada, sem qualquer justificativa plausível. 3. As debêntures são títulos sem cotação em bolsa e não raro de baixa liquidez e, particularmente com relação às emitidas pela Companhia Vale do Rio Doce, "tem se constatado, em diversas oportunidades, que os valores que representariam são muito inferiores àqueles informados pelos executados" (TRF4, AG nº 2005.04.049087-3). 4. Nos termos do art. 620 do CPC, o processo se opera em prol do exequente e visa a recolocar o credor no estágio de satisfatividade que se encontrava antes do inadimplemento, de modo que o princípio da economicidade não pode superar o da maior utilidade da execução para o credor, propiciando que a execução se realize por meios ineficientes à solução do crédito exequendo. (STJ, REsp 927.025/SP). 5. Agravo de instrumento ao qual se nega provimento. (AI 00457242720084030000, DESEMBARGADORA FEDERAL VESNA KOLMAR, TRF3 - PRIMEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:26/04/2012)

É certo que a execução deve ser feita de modo menos gravoso para o executado; mas isso não quer dizer - ao contrário de "interpretação" que os executados em geral dão ao artigo 620 do Código de Processo Civil - que a execução deve ser "comandada" pelos interesses particulares do devedor. O princípio da menor onerosidade não legitima que o executado "dite as regras" do trâmite da execução.

Tratando-se de recurso em manifesto confronto com jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, **nego seguimento ao agravo de instrumento** nos termos do artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao juízo "a quo".

Com o trânsito, dê-se baixa.

Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

Johanson de Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0008066-56.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.008066-1/SP

| | |
|-------------|--|
| RELATOR | : Desembargador Federal MAIRAN MAIA |
| AGRAVANTE | : QSBR IND/ E COM/ DE ARTIGOS ESPORTIVOS LTDA |
| ADVOGADO | : SP113694 RICARDO LACAZ MARTINS e outro(a) |
| AGRAVADO(A) | : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL) |
| ADVOGADO | : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI : CANCELLIER |
| ORIGEM | : JUIZO FEDERAL DA 19 VARA SAO PAULO Sec Jud SP |
| No. ORIG. | : 00000366520144036100 19 Vr SAO PAULO/SP |

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento da ação que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de

Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.
Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0031987-44.2014.4.03.0000/SP

2014.03.00.031987-6/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE TRES FRONTEIRAS SP
ADVOGADO : SP311498 MARCIO CEZAR MORAIS DE SOUZA e outro(a)
AGRAVADO(A) : ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVICOS S/A e outro(a)
ADVOGADO : SP021585 BRAZ PESCE RUSSO
: SP090393 JACK IZUMI OKADA
AGRAVADO(A) : Agencia Nacional de Energia Eletrica ANEEL
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE JALES - 24ª SSJ - SP
No. ORIG. : 00012208120144036124 1 Vr JALES/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ELEKTRO ELETRICIDADE E SERVIÇOS S/A, com fulcro no artigo 535 do Código de Processo Civil, em face da decisão monocrática proferida às fls. 332/336 pelo e. Desembargador Federal Nelton dos Santos que, nos termos do art. 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, deu provimento ao agravo de instrumento interposto em face de decisão que, em ação ordinária, indeferiu o pedido de antecipação de tutela que objetiva a desobrigação do MUNICÍPIO DE TRÊS FRONTEIRAS/SP em receber da concessionária e corré ELEKTRO a transferência do sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço (AIS), bem como a declaração de ilegalidade e inconstitucionalidade do artigo 218 da Instrução Normativa nº 414/2010 da ANEEL.

Sustenta a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão na r. decisão, uma vez que esta não se pronunciou sobre a questão da necessidade de continuação do pagamento pelo Município embargado da Tarifa B4b ou de valor equivalente enquanto vigente a r. decisão liminar ou por todo o tempo enquanto a mesma eventualmente viesse a ser mantida.

Requer o conhecimento e provimento dos embargos de declaração, para que seja suprida a omissão apontada.

É o relatório.

Decido.

Cabível o art. 557 do Código de Processo Civil.

Com efeito, inexistente omissão na espécie.

Da simples leitura da decisão embargada se depreendem os fundamentos em que se baseia, sendo que a matéria ventilada nos presentes embargos de declaração não foi analisada por não ter sido objeto do presente agravo.

In casu, a r. decisão embargada deu provimento ao agravo de instrumento para reformar a decisão que indeferiu o pedido de antecipação de tutela formulado em ação ordinária.

Consoante se verifica às fls. 121/122, o pedido constante na inicial da ação ordinária originária foi o seguinte: "*1. como medida de justiça busco a Vossa Excelência, seja concedido liminarmente a tutela antecipada, para o fim de desobrigar o Município de Três Fronteiras, ao cumprimento do artigo 218, da Resolução Normativa nº 414/2.010, alterada pela Resolução Normativa nº 479/2.012, alterada pela Resolução Normativa nº 587/2013, todas da ANEEL, que lhe impõe a obrigação de fazer receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS até o dia 31 de dezembro de 2014. 2. seja determinado a citação das requeridas, por carta, para querendo, contestar no prazo legal (Art. 297), sob pena de não o fazendo, considerar verdadeiro os fatos aqui articulados (Art. 319), ambos do Código de Processo Civil. 3. seja julgado procedente a presente ação declarando ilegal e inconstitucional o artigo 218, da Instrução Normativa nº 474/2010, alterada pela Instrução Normativa nº 479/2.012, alterada pela Resolução Normativa nº 587/2013, todas da ANEEL, desobrigando o município de Três Fronteiras a receber o sistema de iluminação pública registrado como Ativo Imobilizado em Serviço - AIS, além da condenação a custas e honorários advocatícios, a serem arbitrado.*".

Desse modo, a decisão embargada, ao dar provimento ao agravo de instrumento acabou por conceder a antecipação de tutela conforme requerida pela parte autora, não se pronunciando acerca do pagamento da Tarifa pelo Município embargado diante da ausência de pedido nesse sentido. Eventual pagamento da tarifa em discordância ao ordenamento legal deverá ser objeto de novo recurso.

A questão resume-se, efetivamente, em assegurar medida não discutida nos presentes autos, pelo que não há como prosperar o inconformismo da embargante.

Nos estreitos limites dos embargos de declaração, todavia, somente deverá ser examinada eventual obscuridade, omissão ou contradição, o que, no caso concreto, não restou demonstrado.

Nesse sentido, julgados o C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. ADVOGADO DA UNIÃO. GRATIFICAÇÃO DE ATIVIDADE EXECUTIVA - GAE. EXCLUSÃO PELA MEDIDA PROVISÓRIA 2.048-26/2000,

QUE INSTITUIU A GRATIFICAÇÃO DE DESEMPENHO DE ATIVIDADE JURÍDICA - GDAJ. AUSÊNCIA DE VÍCIOS DE OMISSÃO, CONTRADIÇÃO OU OBSCURIDADE. INOCORRÊNCIA. PRETENSÃO DE REEXAME. NÃO CABIMENTO.

1. Os aclaratórios não merecem prosperar, pois o acórdão embargado não padece de vícios de omissão, contradição ou obscuridade, na medida que apreciou a demanda de forma clara e precisa, estando bem delineados os motivos e fundamentos que a embasam.
2. Não se prestam os embargos de declaração ao reexame da matéria que se constitui em objeto do decisor, porquanto constitui instrumento processual com o escopo de eliminar do julgamento obscuridade, contradição ou omissão sobre tema cujo pronunciamento se impunha pela decisão ou, ainda, de corrigir evidente erro material, consoante reza o art. 535 do CPC.
3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp nº 1353016/AL, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, 1ª Seção, j. 28.08.2013, DJe 03.09.2013.)

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO. INEXISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. REEXAME DE MATÉRIA JÁ DECIDIDA. IMPOSSIBILIDADE. AÇÃO CAUTELAR. EXIBIÇÃO DE DOCUMENTOS. RECUSA AO CUMPRIMENTO DE DETERMINAÇÃO JUDICIAL. APLICAÇÃO DE MULTA DIÁRIA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA N. 372/STJ. BUSCA E APREENSÃO. CABIMENTO.

1. Rejeitam-se os embargos declaratórios quando, no acórdão embargado, não há nenhum dos vícios previstos no art. 535, I e II, do CPC.
2. Os embargos de declaração não se prestam para provocar o reexame de matéria já apreciada.

(...)

5. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no AgRg no REsp nº 1280220/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, 3ª Turma, j. 15.08.2013, DJe 26.08.2013.)

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - AUSÊNCIA DE VÍCIOS NA PRESTAÇÃO JURISDICIONAL - REJEIÇÃO.

1. Decisão meramente desfavorável aos interesses da parte embargante não deve ser confundida com decisão contraditória, obscura ou omissa. Nos termos do art. 535 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração devem revelar tese de vício na prestação jurisdicional, e não insurgência contra o mérito da decisão embargada.

(...)

3. Embargos de declaração rejeitados."

(STJ, EDcl no REsp nº 1351377/SP, Rel. Min.ª Eliana Calmon, 2ª Turma, j. 06.08.2013, DJe 14.08.2013.)

Ante o exposto, **rejeito** os presentes embargos de declaração.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0002618-72.2014.4.03.6121/SP

2014.61.21.002618-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo CREMESP
ADVOGADO : SP165381 OSVALDO PIRES SIMONELLI e outro(a)
APELADO(A) : ALEXANDRE MANSUR ABUD
No. ORIG. : 00026187220144036121 2 Vr TAUBATE/SP

DECISÃO

Cuida-se execução fiscal ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo visando a cobrança de anuidades no valor de R\$ 2.729,57.

Na sentença de fls. 37/40 o d. Juiz *a quo* julgou extinta a execução fiscal, sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267, IV e VI, e § 3º, do Código de Processo Civil, diante da nulidade do título executivo, uma vez que a contribuição foi aumentada por ato normativo infralegal, violando o princípio da legalidade previsto no artigo 150, I, da Constituição Federal. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Apela o exequente requerendo a reforma da r. sentença sob o fundamento de que não ocorreu violação ao princípio da legalidade ao fixar o valor das anuidades por meio de resolução, uma vez que a Lei nº 11.000/2004 concede aos conselhos capacidade para fixar os valores das anuidades (fls. 45/53).

O recurso foi recebido nos efeitos suspensivo e devolutivo e os autos remetidos a esta e. Corte.

É o relatório.

DECIDO.

A presente execução fiscal é ajuizada pelo Conselho Regional de Medicina do Estado de São Paulo visando a cobrança de débito relativo a anuidades.

As anuidades exigidas detém **natureza jurídica tributária**, motivo pelo qual devem submeter-se aos princípios constitucionais da legalidade e da anterioridade, inclusive no tocante à fixação e alteração de alíquotas e base de cálculo (precedentes: STF, MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Tribunal Pleno, DJU 18/05/2001; STJ, REsp 273674/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ 27/05/2002).

Esse entendimento restou pacificado por ocasião do julgamento da ADI 1717-6, DJ de 28/03/2003, quando o Pleno do C. Supremo Tribunal Federal, à unanimidade, declarou a inconstitucionalidade material do artigo 58 da Lei nº 9.649/98. Veja-se:

AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. CONSTITUCIONAL. ADMINISTRATIVO. CONSELHOS DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. CONTRIBUIÇÕES ANUAIS. NATUREZA TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. AGRAVO IMPROVIDO. I - As contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária, previsto no art. 150, I, da Lei Maior. II - O Plenário desta Corte, no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches, declarou a inconstitucionalidade de dispositivo legal que autorizava os conselhos de fiscalização profissional a fixar suas contribuições anuais. III - Agravo regimental improvido. (ARE 640937 AgR-segundo, Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Segunda Turma, julgado em 23/08/2011, DJe-171 DIVULG 05-09-2011 PUBLIC 06-09-2011 EMENT VOL-02581-02 PP-00362)

No julgamento do ARE 640937 AgR, supracitado, o Supremo Tribunal Federal enfrentou e rejeitou o argumento de que o artigo 2º da Lei nº 11.000/2004 autorizaria os conselhos profissionais a fixar os valores de suas anuidades e, indo além, refutou também a alegação de que a decisão da Turma violaria o artigo 97 da Constituição Federal. Veja-se:

"O agravante sustenta que a delegação aos conselhos profissionais de atribuição para fixação de anuidade encontra suporte na Lei 11.000/2004. Nesse contexto, alega que, ao negar seguimento ao recurso, o relator não considerou citada lei ou afastou a sua incidência e, neste caso, fez-se um verdadeiro controle de constitucionalidade, em ofensa ao art. 97 da Constituição Federal. Bem reexaminada a questão, verifica-se que a decisão ora atacada não merece reforma, visto que o recorrente não aduz novos argumentos capazes de afastar as razões nela expendidas, que devem ser mantidas por seus próprios fundamentos. Com efeito, conforme destacado na decisão recorrida, as contribuições anualmente devidas aos conselhos de fiscalização profissional possuem natureza tributária (MS 21.797/RJ, Rel. Min. Carlos Velloso, Plenário) e, desse modo, sujeitam-se ao princípio da legalidade tributária.

Ademais, não procede a alegação do recorrente de que a decisão agravada violou o art. 97 da Constituição Federal. É que a questão relacionada à inconstitucionalidade de delegação aos conselhos de fiscalização profissional da competência para fixação de suas contribuições anuais já foi decidida pelo Plenário desta Corte no julgamento da ADI 1.717/DF, Rel. Min. Sidney Sanches. (...)

.....
Além disso, sobre a desnecessidade de observância do art. 97 da Lei Maior, saliento, nos termos da jurisprudência deste Tribunal, que '(...) não é necessária identidade absoluta para aplicação dos precedentes dos quais resultem a declaração de inconstitucionalidade ou de constitucionalidade. Requer-se, sim, que as matérias examinadas sejam equivalentes' (AI 607.616-AgR/RJ, Rel. Min. Joaquim Barbosa.)"

Neste mesmo sentido, colaciono julgados deste e. Tribunal:

AÇÃO ORDINÁRIA. TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE PSICOLOGIA. FIXAÇÃO DE ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA DA CONTRIBUIÇÃO. OBEDIÊNCIA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. RESTITUIÇÃO. 1. As contribuições devidas ao Conselho Regional de Psicologia revestem-se de natureza tributária, de sorte que sua instituição, valoração e cobrança dependem de ato legislativo. 2. Entendimento pacificado no âmbito do Colendo STJ (REsp nº 362.278/RS). Precedentes desta E. Corte. 3. Assim, consoante expressa previsão do art. 149 da Carta Maior, as anuidades devidas aos conselhos profissionais são consideradas contribuições de interesse das categorias profissionais e diante de sua natureza tributária, subordinam-se aos ditames dos art's. 146, III, 150, I e III. 4. Neste contexto, foi recepcionada pela Constituição/88 a Lei nº 6.994/82, que estabelecia os critérios para a fixação das anuidades devidas aos conselhos de fiscalização profissional. 5. A Lei nº 8.906/94, ao instituir o Estatuto do Advogado, não revogou a Lei nº 6.994/82. Por serem incompatíveis entre si, esta última apenas deixou de ser aplicável à OAB ante o princípio da especialidade, permanecendo válida para os demais conselhos profissionais. 6. Com o advento da Lei nº 9.649/98 é que veio a efetiva revogação da Lei nº 6.994/82. Porém, a mesma foi declarada inconstitucional pelo Pretório Excelso, no julgamento da ADIN nº 1.717, retornando ao status quo ante. E embora a Lei nº 11.000/04 ainda não tenha seguido o mesmo destino, jurisprudência e doutrina entendem não ser aplicável, posto que reproduz a norma eivada de vício e reconhecida como inconstitucional. Bem por isso já reconhecida repercussão geral a propósito de poderem ou não os conselhos profissionais fixar suas contribuições por meio de resoluções internas (ARE 641243 - Rel. Mi. Dias Toffoli). 7. Tal o contexto, a fixação do valor da anuidade devida ao Conselho Regional de Psicologia, com a extinção da MVR de que cuidava a Lei nº 6.994/82 pela Lei nº 8.177/91 e posteriormente, sobrevindo a criação da UFIR pelo advento da Lei nº 8.383/91, deve adotar este último indexador. 8. Sob esta perspectiva, a autora, pessoa física, estava adstrita ao pagamento de anuidade equivalente a duas vezes o Maior Valor de Referência (MRV) vigente (Lei nº 6.994/82: art. 1º, § 1º, "a"), a ser convertido em Unidade
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 1210/1268

Fiscal de Referência (UFIR) (Lei nº 8.383/91: art. 3º, inciso II), tomando-se como divisor a cifra de Cr\$ 126,8621, resultando em 35,72 (trinta e cinco vírgula setenta e duas) UFIR's o valor individual das referidas anuidades, até a extinção desta em 2000, quando a atualização passará a ser o IPCA. 9. Em havendo recolhimentos superiores ao valor assim calculado, devem ser restituídos à autoria, observada a prescrição quinquenal, com incidência tão só da taxa SELIC, por já comportar juros e atualização monetária. 10. Apelo do Conselho improvido.

(AC 00099944420114036112, JUIZ CONVOCADO ROBERTO JEUKEN, TRF3 - TERCEIRA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

AGRAVO LEGAL. TRIBUTÁRIO. CONSELHO PROFISSIONAL. ANUIDADE. FIXAÇÃO DO VALOR POR RESOLUÇÃO. ILEGALIDADE 1. Embora a Lei nº 6.994/82 tenha sido revogada pela Lei nº 8.906/94 e posteriormente pela Lei nº 9.649/98, a contribuição em comento não perdeu a sua característica de tributo, dependendo sua criação ou majoração de lei em sentido formal. 2. A legislação que regula o presente tema deve respeito ao princípio da legalidade tributária, uma vez que as anuidades cobradas pelos Conselhos Profissionais constituem verdadeira contribuição instituída no interesse de categorias profissionais, que não podem ser criadas ou majoradas por meio de simples resolução. 3. E. Supremo Tribunal Federal, ao julgar o mérito da ADI nº 1.717/DF, declarou a inconstitucionalidade do caput e dos §§ 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º, do art. 58, da Lei nº 9.649/1998. 4. Com a promulgação da Lei nº 11.000/2004, houve expressa delegação de competência aos conselhos para fixação do montante devido a título de contribuição à entidade profissional, em clara ofensa, mais uma vez, ao princípio da legalidade tributária. 5. Pelo fato das anuidades devidas aos conselhos profissionais terem inegável natureza jurídica tributária, mais precisamente de contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais, de rigor que sejam instituídas ou majoradas exclusivamente por meio de lei em sentido estrito, sob pena de indubitável afronta ao princípio da legalidade. 6. Não há elementos novos capazes de alterar o entendimento externado na decisão monocrática. 7. Agravo legal improvido.

(APELREEX 00108242020104036120, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. CONSELHO REGIONAL DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ANUIDADE. NATUREZA JURÍDICA TRIBUTÁRIA. FIXAÇÃO. PRINCÍPIO DA RESERVA LEGAL. PRESCRIÇÃO QUINQUENAL. 1. As contribuições instituídas em favor de entidades profissionais encontram previsão constitucional no art. 149 e possuem natureza tributária, razão pela qual submetem-se às mesmas regras dispensadas aos tributos em geral. 2. O aumento da contribuição em tela efetuada por meio da Resolução nº 716 do COFECI ofende o princípio da reserva legal insculpido no art. 150, I, da Constituição Federal, por não constituir lei em sentido formal, mas ato infra-legal. 3. Prescrição dos créditos anteriores a cinco anos contados do ajuizamento.

(AC 00014722119984036100, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:06/06/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO REGIONAL DE QUÍMICA. ANUIDADE. NATUREZA TRIBUTÁRIA. PRESCRIÇÃO. ART. 174, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. LEI N. 6.994/82. REVOGAÇÃO PELA LEI N. 8.906/94. PRINCÍPIO DA LEGALIDADE. INVERSÃO DOS ÔNUS DE SUCUMBÊNCIA. I - As anuidades devidas aos Conselhos Profissionais possuem natureza de tributo, da espécie contribuição de interesse de categorias profissionais (art. 149, caput, C.R.). Precedentes do STJ. II - Tratando-se de cobrança de anuidade devida ao Conselho Regional de Química, a ausência de pagamento na data de vencimento do tributo constitui o devedor em mora, considerando-se, conseqüentemente, constituído o crédito tributário. III - Tendo permanecido inerte o sujeito ativo no prazo estabelecido legalmente para promover a ação de cobrança do crédito, que se tornou formalmente exigível, a partir da data do vencimento do tributo (art. 174, do CTN), há que se reconhecer prescrito o seu direito de fazê-lo, após o decurso do quinquênio subsequente ao vencimento do referido crédito. IV - Prescrição da anuidade referente ao exercício de 1998. V - A Lei n. 6.994/82, instituidora das anuidades e taxas exigíveis pelos órgãos fiscalizadores do exercício profissional, foi revogada, expressamente, pela Lei n. 8.906/94, conforme já decidido pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça. VI - Declarada a inconstitucionalidade do art. 58, caput e parágrafos, da Lei n. 9.649/98, pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal, no julgamento da ADIN 1717-6, restabeleceu-se o anterior vácuo normativo. VII - Dada a evidente natureza tributária das anuidades devidas aos conselhos profissionais - autênticas contribuições instituídas no interesse de categorias profissionais -, conforme estabelecido no art. 149, da Constituição Federal, devem ser instituídas ou majoradas mediante lei, em sentido estrito, nos termos do art. 150, inciso I, da Lei Maior. VIII - Tendo o Conselho Federal de Química fixado o valor das anuidades por meio de resoluções, restou violado o princípio da estrita legalidade. IX - Inversão dos ônus de sucumbência. X - Apelação provida.

(AC 00305967420074039999, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:03/11/2010 PÁGINA: 503 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Dessa forma, reconhecida a inexigibilidade das contribuições profissionais instituídas por meio de resolução, conclui-se que a cobrança é indevida.

Ante o exposto, sendo o *recurso manifestamente improcedente*, **nego-lhe seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo legal remetam-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 07 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 1211/1268

2014.61.82.005212-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOHONSOM DI SALVO
APELANTE : Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos ECT
ADVOGADO : SP135372 MAURY IZIDORO e outro(a)
APELANTE : Prefeitura Municipal de Sao Paulo SP
ADVOGADO : SP112355 NELSON LAZARA JUNIOR e outro(a)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00052127020144036182 2F Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Trata-se de embargos opostos pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos em face de execução fiscal ajuizada pelo Município de São Paulo visando a cobrança do Imposto Territorial e Predial Urbano - IPTU.

Foi atribuído à causa o valor de R\$ 16.980,43 (fls. 12).

O embargado apresentou impugnação.

Na sentença de fls. 27/30 o d. Juiz *a quo* julgou procedentes os embargos, oportunidade em que condenou a parte embargada no pagamento de honorários advocatícios arbitrados em R\$ 1.000,00.

Apela a embargante requerendo a majoração da verba honorária, devendo ser arbitrada observando-se os limites legais (fls. 32/43).

Também apela o Município de São Paulo pugnano pela reforma da sentença, aduzindo a impossibilidade de estender a imunidade à ECT, conforme artigo 150, § 2º, da Constituição Federal, tendo em vista que atua na exploração de atividade econômica, aplicando-se o § 1º, inciso II, e § 2º, do artigo 173, da Constituição Federal (fls. 48/53).

Deu-se oportunidade para resposta aos recursos.

É o relatório.

DECIDO.

Nos termos do *caput* e § 1º-A do artigo 557 do Código de Processo Civil e da Súmula 253 do Superior Tribunal de Justiça, saliento que o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ou dar provimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior.

A jurisprudência do Supremo Tribunal Federal encontra-se consolidada no sentido de que, efetivamente, goza a ECT de imunidade tributária recíproca, inviabilizando, pois, a cobrança pelo Município do IPTU, conforme revelam os seguintes precedentes:

ACO 789, Rel. Min. p/ Acórdão DIAS TOFFOLI, DJE 15/10/2010: "Tributário. Imunidade recíproca. Art. 150, VI, "a", da Constituição Federal. Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT). Empresa pública prestadora de serviço público. Precedentes.

1. A jurisprudência deste Supremo Tribunal Federal, desde o julgamento do RE nº 407.099/RS, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 6/8/04, firmou-se no sentido de que a Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, empresa pública prestadora de serviço público, é beneficiária da imunidade tributária recíproca prevista no art. 150, VI, "a", da Constituição da República. Esse entendimento foi confirmado pelo Plenário desta Corte na ACO nº 765/RJ, Redator para o acórdão o Ministro Menezes Direito. 2. Ação cível originária julgada precedente."

RE 407.099, Rel. Min. CARLOS VELLOSO, DJU 06/08/04:

"CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS: IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA: C.F., ART. 150, VI, a. EMPRESA PÚBLICA QUE EXERCE ATIVIDADE ECONÔMICA E EMPRESA PÚBLICA PRESTADORA DE SERVIÇO PÚBLICO: DISTINÇÃO. I. As empresas públicas prestadoras de serviço público distinguem-se das que exercem atividade econômica. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos é prestadora de serviço público de prestação obrigatória e exclusiva do Estado, motivo por que está abrangida pela imunidade tributária recíproca: C.F., art. 150, VI, a."

Acrescento que em 15/10/2014 o Plenário do STF, em julgamento proferido no Recurso Extraordinário 773992/BA, com repercussão geral, reconheceu à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos-ECT que a imunidade tributária recíproca alcança o IPTU incidente sobre imóveis de sua propriedade, bem assim os por ela utilizados (Informativo do STF nº 763).

A Sexta Turma desta e. Corte também tem decidido neste sentido:

AGRAVO. DECISÃO MONOCRÁTICA. ART. 557, CAPUT, DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS - ECT. IPTU. IMUNIDADE.

MANUTENÇÃO DA SITUAÇÃO FÁTICA. I- Nos termos do *caput* e §1º-A, do art. 557, do Código de Processo Civil e da Súmula 253/STJ, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso e ao reexame necessário, nas hipóteses de pedido inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou de Tribunal Superior. II- A decisão monocrática está em absoluta consonância com o entendimento do Colendo Superior Tribunal de Justiça. III - Verifica-se que a atividade desenvolvida pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, ainda que sob personalidade

jurídica de empresa pública, foi recebida por outorga, transferindo-lhe a lei a prestação de serviço público, cuja competência pertence à pessoa política que a criou. Assim sendo, no desempenho de suas funções estatais, há a aplicação da imunidade recíproca. IV - Inexistência de elementos novos capazes de modificar o entendimento adotado por esta Relatora no momento em que proferida a decisão monocrática. V - Agravo Legal improvido.

(AC 00382934920104036182, DESEMBARGADORA FEDERAL REGINA COSTA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/04/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO (IPTU). EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EQUIPARAÇÃO ÀS PESSOAS JURÍDICAS DE DIREITO PÚBLICO INTERNO. DECRETO-LEI N.º 509/69. RECEPÇÃO PELA ATUAL ORDEM CONSTITUCIONAL. IMUNIDADE A IMPOSTOS. NULIDADE DA CERTIDÃO DA DÍVIDA ATIVA. IRREGULARIDADE FORMAL RELATIVA À COBRANÇA DE TAXAS. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DEVIDOS PELA EMBARGADA. 1. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos (ECT), Empresa Pública Federal, foi criada pelo Decreto-Lei nº 509/69, para exercer com exclusividade, a prestação de serviços postais, em todo o território brasileiro, cuja competência foi constitucionalmente outorgada à União Federal (art. 21, X). 2. O referido Decreto-Lei foi recepcionado pela atual ordem constitucional, de forma que a ECT foi equiparada às pessoas jurídicas de direito público interno, sendo-lhe conferido o privilégio da impenhorabilidade de seus bens, rendas e serviços. Conseqüentemente, não se sujeita à disciplina legal da execução forçada, podendo seu patrimônio ser alcançado somente mediante processo especial de execução (arts. 730 e 731 do CPC), com expedição de precatório, na forma do art. 100, da Magna Carta. Precedente do E. STF: Tribunal Pleno, RE nº 220.906-9/DF, Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 14.11.2002, p. 015. 3. Dessa forma, é inegável também que goza dos benefícios da imunidade consagrada aos entes políticos no art. 150, VI, a, da Magna Carta, logo, não se sujeita à tributação por meio de impostos. 4. Precedentes da Excelsa Corte: RE nº 364202/RS, Rel. Min. Carlos Velloso, j. 05.10.2004, DJ 28.10.2004, p. 51 e AgRg no AI nº 748076/MG, Rel. Ministra Cármen Lúcia, j. 20.10.2009, DJe 27.11.2009, p.1470. 5. A despeito das alegações da Municipalidade, entendo que a nulidade do título executivo é matéria de ordem pública e, como tal, pode ser reconhecida de ofício pelo magistrado, ex vi dos arts. 618, I c.c. art. 267, § 3º, ambos do CPC. 6. Da análise da certidão da dívida ativa que embasa a exigência fiscal, verifico que no campo discriminação do débito há referência genérica à cobrança de "TAXAS", sem qualquer especificação de qual seria o serviço taxado pela municipalidade. 7. Conclui-se pela ausência de regularidade formal do título no que diz respeito à cobrança das taxas, o qual apresenta duvidosa origem e natureza da dívida. Por ter sido a CDA elaborada em desconformidade com os requisitos exigidos pelo inciso III, § 5º, art. 2º da Lei nº 6.830/80, resta patente sua nulidade nesta parte. 8. Verba honorária devida pela embargada fixada em 10% 9dez por cento) sobre o valor atualizado do débito exequendo, conforme autorizado pelo art. 20, § 4º do Código de Processo Civil e a teor da jurisprudência desta E. Turma. 9. Apelação da embargante provida e apelação da embargada improvida.

(AC 06037797819984036105, DESEMBARGADORA FEDERAL CONSUELO YOSHIDA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:29/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ECT - IPTU INDEVIDO - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA 1. A sentença que julgar procedentes, no todo ou em parte, os embargos à execução de dívida ativa da Fazenda Pública submete-se ao reexame necessário, por força da disposição contida no art. 475, II do CPC. 2. A Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos, por ter sido equiparada à Fazenda Pública, goza da imunidade tributária recíproca prevista no art. 12 do Decreto-Lei nº 509/69 e no art. 150, VI, "a" da Constituição Federal. Precedentes do E. Supremo Tribunal Federal.

(AC 00280963520104036182, DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, TRF3 - SEXTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:22/11/2012 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

Por fim, mantenho a verba honorária tal como fixada na r. sentença, por remunerar adequadamente os serviços advocatícios prestados, inexistindo razões objetivas capazes de infirmar a fixação tal como feita.

Ante o exposto, sendo os *recursos manifestamente improcedentes*, **nego-lhes seguimento** com fulcro no que dispõe o *caput* do artigo 557 do Código de Processo Civil.

Com o trânsito, dê-se baixa e remetam-se os autos ao r. juízo de origem
Intimem-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

Johansom di Salvo

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0019550-34.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.019550-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
AGRAVANTE : KLABIN S/A
ADVOGADO : SP117258 NADIA MARA NADDEO TERRON e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER

ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SAO PAULO>1ª SSJ>SP
No. ORIG. : 00140208220154036100 1 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Vistos.

Conforme orientação contida na Resolução nº 278/2007 alterada pela Resolução nº 426/2011, ambas do Conselho de Administração desta E. Corte, e considerando os termos da Lei nº 9.289/96, ao interpor o recurso de agravo, deve o recorrente providenciar o recolhimento das custas do preparo e do porte de remessa e retorno, conforme Tabela de Custas devidas à União.

Outrossim, o artigo 511 do Código de Processo Civil dispõe que o recorrente deve comprovar no ato de interposição do recurso, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

Com efeito, a jurisprudência do C. Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido de que é dever do recorrente comprovar o recolhimento do preparo no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção, sendo certo, ainda, que só se concede prazo para regularização na hipótese de recolhimento insuficiente e, não, ausente, *in verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. GUIA DE RECOLHIMENTO DE TAXA JUDICIÁRIA INSTITUÍDA POR LEI LOCAL. DESERÇÃO DO RECURSO ESPECIAL DECRETADA NA ORIGEM POR AUSÊNCIA DE PREPARO. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO. INAPLICABILIDADE.

1. De acordo com o art. 511 do CPC, no ato de interposição do recurso o recorrente comprovará, quando exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

2. No caso concreto, a recorrente não comprovou, no ato de interposição do recurso especial, o recolhimento dos valores relativos à GRERJ, o que implica a deserção do mencionado recurso. O § 2º do art. 511 do CPC não se aplica ao caso dos autos, uma vez que tal disposição legal se refere à insuficiência no valor do preparo, e não à total inexistência de recolhimento do valor referente à taxa judiciária instituída pela legislação local. Precedentes citados: AgRg no AREsp 115.953/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJe de 7.5.2012; AgRg no AREsp 161.520/RJ, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 14.6.2012; AgRg no AREsp 173.273/RJ, 4ª Turma, Rel. Min. Luis Felipe Salomão, DJe de 8.8.2012.

3. Agravo regimental não provido."

(AgRg no AREsp 195414 / RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, j. 06/09/2012, DJe 14/09/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO. RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO.

- Deve ser comprovado o regular recolhimento, na origem, das despesas relativas às custas e ao porte de remessa e retorno dos autos, juntando-se as respectivas guias de recolhimento e os comprovante de pagamento.

- A necessidade de intimação da parte para regularização do preparo realizado a menor (insuficiente) diverge do caso de inexistência de qualquer pagamento.

- Agravo não provido."

(AgRg nos EDcl no REsp 1098311 / SC, Rel. Ministra NANCY ANDRIGHI, TERCEIRA TURMA, j. 07/08/2012, DJe 10/08/2012)

"AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO PAGAMENTO DO PREPARO NO ATO DE INTERPOSIÇÃO DO RECURSO ESPECIAL. DESERÇÃO CONFIGURADA. DECISÃO AGRAVADA MANTIDA. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

1.- A jurisprudência deste Tribunal entende que: "de acordo com a dicção do art. 511 do CPC, o recorrente deve comprovar a realização do preparo no ato de interposição do recurso, tendo-o como deserto se ocorrido em momento ulterior, ainda que dentro do prazo recursal." (EDcl nos EREsp 1068830/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJe 04/05/2009).

2.- A concessão de prazo para regularização do preparo, nos termos do art. 511, § 2º, do CPC, apenas se aplica em caso de insuficiência no valor do preparo e não no caso presente, no qual não houve a comprovação do recolhimento do preparo desde o início. Precedentes.

3.- Agravo Regimental improvido."

(AgRg no AREsp 175.937/RJ, Rel. Ministro SIDNEI BENETI, TERCEIRA TURMA, julgado em 26/06/2012, DJe 29/06/2012)

"PROCESSUAL CIVIL. PREPARO IMEDIATO. ART. 511, DO CPC.

- O preparo deve ser realizado no ato de interposição do recurso, sob pena de deserção. O pagamento do porte de retorno após a interposição do recurso, mesmo dentro do prazo recursal, não tem o condão de ilidir a pena aplicada.

- Agravo regimental improvido."

(AGRESP 246617/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 20/11/2000)

Nesse sentido, precedente desta E. Sexta Turma, *in verbis*:

"AGRAVO LEGAL - ARTIGO 557, §1º, DO CPC - PRETENDIDA REFORMA DA DECISÃO QUE NEGOU SEGUIMENTO AO AGRAVO DE INSTRUMENTO DIANTE DA IRREGULARIDADE NO RECOLHIMENTO DAS CUSTAS DE PREPARO - RECURSO IMPROVIDO.

1. A parte agravante colacionou ao recurso guia de recolhimento das custas em desconformidade como que determina o regimento de custas da Justiça Federal, porquanto não se trata de preparo feito a "menor", mas sim de ausência de preparo no tocante ao porte de remessa e retorno.

2. Assim o recurso de agravo de instrumento é deserto (ausência de requisito processual imprescindível), pois é de se ter como não efetuado o preparo, o que impede o seu conhecimento.

3. O artigo 511 do Código de Processo Civil dispõe que o recorrente deve comprovar no ato de interposição do recurso, quando

exigido pela legislação pertinente, o respectivo preparo, inclusive porte de remessa e de retorno, sob pena de deserção.

4. Agravo legal a que se nega provimento."

(AI 0030007-33.2012.4.03.0000, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL JOHNSOM DI SALVO, SEXTA TURMA, j. 22/11/2012, DJ 29/11/2012)

Assim, descabida a juntada posterior do recolhimento do porte de remessa e retorno, porquanto operado a preclusão consumativa, como na hipótese dos autos.

Ante o exposto, com fundamento no artigo 557, *caput*, do Código de Processo Civil, **julgo deserto** o presente recurso, negando-lhe seguimento.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao Juízo de origem.

Intime-se. Comunique-se.[Tab]

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0021368-21.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.021368-9/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
AGRAVADO(A) : TERRA FORTE EXP/ E IMP/ DE CAFE LTDA
ADVOGADO : SP169715A RUTE DE OLIVEIRA PEIXOTO
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 6 VARA SAO PAULO Sec Jud SP
No. ORIG. : 00165064020154036100 6 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

Tendo em vista o julgamento do mandado de segurança que originou a interposição deste agravo de instrumento, constata-se a ausência superveniente de interesse recursal, porquanto o recurso restringe-se a impugnar decisão liminar que veio a ser substituída por sentença.

Ante o exposto, julgo prejudicado o agravo de instrumento, negando-lhe seguimento, com fundamento no art. 557 "caput" do Código de Processo Civil. Decorrido o prazo legal, encaminhem-se os autos à origem.

Intimem-se.

São Paulo, 13 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0022586-84.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.022586-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : MUNICIPIO DE ARARAS
ADVOGADO : SP164763 JORGE THOMAZ FILHO
AGRAVADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP092284 JOSE CARLOS DE CASTRO
ORIGEM : JUIZO DE DIREITO DO SAF DE ARARAS SP
No. ORIG. : 01.00.00020-2 A Vr ARARAS/SP

DECISÃO

Insurge-se o agravante contra decisão, em execução fiscal, declinou da competência e determinou a remessa dos autos à Justiça Federal.

DECIDO

A tempestividade é requisito de admissibilidade do recurso, que deve ser aferido pelo Relator.

Preceitua o Código de Processo Civil, em seu art. 522: "Das decisões interlocutórias caberá agravo no prazo de 10 (dez) dias, na forma retida, salvo quando se tratar de decisão suscetível de causar à parte lesão grave e de difícil reparação, bem como nos casos de inadmissão da apelação e nos relativos aos efeitos em que a apelação é recebida, quando será admitida a sua interposição por

instrumento".

A agravante tomou ciência da decisão recorrida em 17/11/2006, nos termos da certidão de fl. 236. Por sua vez, o presente recurso foi interposto em 27/11/2006 perante o E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo (fl. 296), incompetente para seu processo e julgamento, tendo sido remetido a esta Corte Regional em 22/09/2014 (fl. 404), distribuído em 29/09/2015, sendo, portanto, intempestivo.

Neste diapasão, são os precedentes do E. Superior Tribunal Justiça e desta Corte:

"AGRAVO REGIMENTAL. TEMPESTIVIDADE RECURSAL. AFERIÇÃO PELA DATA DO PROTOCOLO REALIZADO NESTA CORTE. INTERPOSIÇÃO TEMPESTIVA JUNTO A TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA.

1. Entendimento assente neste Superior Tribunal no sentido de que a tempestividade do recurso deve ser aferida tendo como base a data constante do protocolo realizado pelo Tribunal competente.

2. Impossibilidade de se conhecer de agravo regimental interposto tempestivamente junto ao Tribunal Superior do Trabalho e encaminhado a este Superior Tribunal de Justiça apenas após o decurso do prazo recursal.

2. AGRAVO REGIMENTAL NÃO CONHECIDO."

(Agravo Regimental no Agravo de Instrumento nº 1409523/RS, 3ª Turma, Rel. Min. Paulo de Tarso Sanseverino, v.u., j. 28/02/2012, DJE 06/03/2012)

"RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DO ART. 522 DO CPC PROTOCOLADO EM TRIBUNAL INCOMPETENTE. IRRELEVÂNCIA PARA A AFERIÇÃO DA TEMPESTIVIDADE.

1. Como o feito tramitou na primeira instância perante Juiz de Direito investido de jurisdição federal delegada, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região é o competente para a apreciação do agravo de instrumento que originou o presente recurso especial.

2. A tempestividade do agravo de instrumento deve ser aferida na data do protocolo do recurso no tribunal competente.

Precedentes: AgRg no Ag 933.179/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJe de 30.11.2007; AgRg no Ag 327.262/SP, 4ª Turma, Rel. Min. Sálvio de Figueiredo Teixeira, DJ de 24.9.2001; EDcl no REsp 525.067/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 26.4.2004.

3. No caso, o agravo de instrumento foi considerado intempestivo pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, pois o protocolo dentro do prazo legal no Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul é irrelevante para a aferição da tempestividade de recurso de sua competência.

4. Recurso especial desprovido."

(Recurso Especial nº 1099544/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Denise Arruda, v.u., j. 16/04/2009, DJE 07/05/2009)

"PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO LEGAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO PROTOCOLADO PERANTE TRIBUNAL INCOMPETENTE. INTEMPESTIVIDADE.

I - Consoante o caput, do art. 557, do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento ao recurso, na hipótese de manifesta improcedência ou confronto com a jurisprudência dominante da respectiva Corte ou Tribunal Superior. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.

II - Agravo de Instrumento ao qual foi negado seguimento por intempestividade.

III - No caso, o agravo foi protocolado perante o Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo e posteriormente remetido ao Tribunal Regional Federal da 3ª Região fora do prazo, uma vez que o protocolo perante tribunal incompetente é irrelevante para a aferição da tempestividade do recurso pelo tribunal competente.

IV - Agravo legal improvido."

(Agravo de Instrumento nº 0026375-33.2011.4.03.0000, 6ª Turma, Rel. Des. Fed. Regina Costa, v.u., j. 13/10/2011, DJE 21/10/2011).

Posto isso, nego seguimento ao presente agravo de instrumento, com fulcro no artigo 557, caput, do Código de Processo Civil. Não havendo recurso, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 05 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 0023638-18.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023638-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
AGRAVANTE : KLAUSSBER IND/ E COM/ EIRELi
ADVOGADO : SP318507 ANDRÉ APARECIDO MONTEIRO e outro(a)
AGRAVADO(A) : Uniao Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
: CANCELLIER
ORIGEM : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE SOROCABA >10ª SJJ>SP
No. ORIG. : 00029468920014036110 1 Vr SOROCABA/SP

DECISÃO

Insurge-se a agravante contra decisão que, em execução fiscal, indeferiu o pedido de sustação dos leilões dos bens penhorados nos autos, designados para os dias 14 e 28 de outubro de 2015.

Aduz ser mister a suspensão da decisão recorrida, porquanto não há decisão definitiva nos embargos à execução fiscal por ela opostos, cuja apelação, recebida apenas no efeito devolutivo, encontra-se pendente de julgamento.

Inconformada, requer a atribuição de efeito suspensivo ao recurso e a reforma da decisão agravada.

DECIDO.

Nos termos do *caput* do art. 557 do Código de Processo Civil, o Relator está autorizado, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com a jurisprudência dominante da respectiva Corte, do Supremo Tribunal Federal ou de Tribunal Superior.

Com efeito, o processo de execução tem por finalidade a expropriação de bens do devedor para satisfazer o direito do credor. Funda-se em título executivo judicial, proveniente de sentença proferida em processo de conhecimento, ou em título executivo extrajudicial, consubstanciado numa obrigação, cuja força executiva decorre de expressa disposição legal.

A defesa do devedor é formulada via embargos, mediante prévia garantia do juízo pela penhora ou depósito do valor executado. Consistem os embargos à execução fiscal em ação incidental de conhecimento, por meio da qual o devedor assume a posição de autor e postula a desconstituição parcial ou total do título executivo.

Por outro lado, toda execução fundada em título extrajudicial é definitiva, conforme disposição expressa do artigo 587 do CPC. Assim, ainda que na pendência de julgamento do recurso de apelação, ao qual não se emprestou efeito suspensivo, não há óbice para o prosseguimento da execução, com a alienação dos bens penhorados a fim de satisfazer o crédito executado, porquanto não houve desconstituição do título objeto da execução proposta.

Nesse sentido, é a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal e do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FUNDADA EM TÍTULO EXTRAJUDICIAL (CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA DO ESTADO) EMBARGOS À EXECUÇÃO. IMPROCEDÊNCIA DOS EMBARGOS. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. NATUREZA DA EXECUÇÃO: DEFINITIVA. PRECEDENTES. RECURSO PROVIDO.

I - Por ser a execução fundada em título extrajudicial (qual seja, a certidão de dívida ativa) não há que se falar em provisoriedade da execução, ainda que pendente recurso de apelação contra a sentença que julgou improcedentes os embargos. Em suma, é sempre definitiva a execução fundada em título extrajudicial.

II - Inteligência dos arts. 520, V, e 587 do CPC e do art. 1º da Lei nº 6.830/80.

III - Precedentes do STJ: REsp n. 52.186/SP, REsp 57.689/GO, REsp n. 53.324/SP, REsp n. 58.270/RS, REsp n. 38.687/GO e REsp nº 71.504/SP.

IV - Precedente do STF: RE n. 95.583/PR.

V - Conclusão n. LI do Simpósio de Direito Processual Civil de 1975.

VI - Recurso especial conhecido e provido (folha 171)."

(STF- Acórdão citado pelo Min. Marco Aurélio. no Agravo de Instrumento n. 230558-3/SP DJU. 25/02/99 pág. 9)

"EMBARGOS DE DEVEDOR. Sentença de procedência parcial. Apelação. Efeito devolutivo. A orientação predominante neste Tribunal é no sentido de que prosseguirá com o caráter de definitividade a execução cujos embargos de devedor tenham sido julgados improcedentes ou parcialmente procedentes. Neste segundo caso, a execução continuará com caráter de definitividade em relação ao que foi mantido, isto é, no ponto em que foram julgados improcedentes os embargos.

Precedentes.

Recurso conhecido e provido".

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 304215, Rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. em 28/08/01, v.u., DJ de 05/11/01, p. 117).

"PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO DE TÍTULO EXTRAJUDICIAL. PROCEDÊNCIA PARCIAL. APELAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EFEITO DEVOLUTIVO. EXECUÇÃO DEFINITIVA (ART. 520, V, 542, § 2º, 587, DO CPC).

I. A apelação interposta da sentença de improcedência dos embargos do devedor, surte efeito apenas devolutivo, como dispõe o art. 520, V, da Lei Instrumental Civil, devendo prosseguir a ação executiva de forma definitiva, de acordo com a norma do art. 587 do referido diploma.

II. No caso, os recursos de apelação e especial dos embargantes voltaram-se contra a parte julgada improcedente dos embargos do devedor e, neste tópico, a execução é definitiva.

III. Recurso conhecido e provido".

(STJ, 4ª Turma, REsp n.º 264938, Rel. Min. Aldir Passarinho Junior, j. em 06/03/01, v.u., DJ de 28/05/01, p. 202).

No mesmo sentido, o precedente desta E. Corte:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDESIGNAÇÃO DE LEILÃO. REAVALIAÇÃO DO BEM PENHORADO. IMPUGNAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL IMPROCEDENTES. APELAÇÃO. EFEITO SUSPENSIVO. IMPOSSIBILIDADE.

I - Consoante dispõe a Lei n. 6.830/80, o auto de penhora deve conter a avaliação dos bens penhorados, avaliação esta que poderá ser impugnada, por quaisquer das partes, antes de publicado o edital de leilão (art. 13, caput e § 1º).

II - O momento oportuno para que a Agravante impugnasse a avaliação deu-se após sua intimação, ou seja, quando opostos os embargos à execução, tendo, em relação a esse aspecto, ocorrido a preclusão.

III- Face à aludida complementaridade dos sistemas de execução civil por título extrajudicial e fiscal vigentes, impende concluir-se pela possibilidade de concessão de efeito suspensivo aos embargos à execução fiscal, desde que comprovado o preenchimento

de todos os requisitos previstos pela novel legislação processual: a) requerimento expresso do embargante nesse sentido, submetido à apreciação do Juízo a quo; b) tempestividade; c) relevância dos fundamentos (plausibilidade); d) possibilidade do prosseguimento da execução causar grave dano de incerta ou difícil reparação; e) a segurança do juízo com bens suficientes para esse fim.

IV - O art. 520, do Código de Processo Civil, estabelece, como regra geral, a atribuição dos efeitos suspensivo e devolutivo às apelações, tendente a impedir a eficácia do provimento exauriente antes do julgamento do recurso, bem como aponta as exceções, em seus incisos I, II e IV a VII, nas quais o apelo será recebido, tão somente, no efeito devolutivo, produzindo a sentença, desde logo, seus efeitos s. Dentre as mencionadas exceções encontra-se a hipótese do julgamento de improcedência dos embargos à execução (art. 520, V, do CPC), como é o caso na espécie.

V - Precedente desta Corte.

VI - Agravo de instrumento improvido" (grifei)

(AI nº 2003.03.00.065233-6; Sexta Turma; Rel. Des. Fed. Regina Costa; DJF3 CJI DATA:31/05/2010 PÁGINA: 308)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EMBARGOS A EXECUÇÃO - PARCIALMENTE PROCEDENTES - APELAÇÃO - EFEITOS.

1. Da sentença que julga parcialmente procedentes os embargos à execução, cabe apelação apenas com efeito devolutivo nos termos do art. 520, V, CPC. Precedentes jurisprudenciais.

2. Agravo provido"

(TRF 3ª Região, 2ª Turma, AG n.º 74039, Rel. Des. Fed. Sylvia Steiner, j. em 17/04/01, v.u., DJU de 22/08/01, p. 291).

Sobre o tema, o entendimento da doutrina:

"Barbosa Moreira (embora se referindo só à sentença de mérito, ao que já opusemos ressalva) sintetiza muito bem a situação: "Se os embargos haviam sido recebidos com suspensão da execução, a sentença que os julga improcedentes (isto é, os rejeita no mérito), enseja o prosseguimento do processo executivo, nos termos em que vinha correndo. Ainda que contra ela se interponha apelação, tal prosseguimento em nada será afetado, pois o recurso, tendo apenas o efeito devolutivo (art. 520, V), não suspende a eficácia da sentença de improcedência, nem portanto mantém a eficácia suspensiva dos recebimento dos embargos, que a sentença afastou.

A execução prossegue em caráter provisório, caso a sentença exequenda - que é proferida no anterior processo de conhecimento, não a que repeliu os embargos - esteja ainda sujeita a recurso (art. 587, 2ª parte); em caráter definitivo, na hipótese contrária, bem como na de título extrajudicial (art. 587, 1ª parte). A eventual pendência de recurso contra a sentença que julgou improcedentes os embargos não obsta à definitividade da execução; a esse recurso é que alude o art. 686, V, 2ª parte, por onde se vê que apesar dele, se promove, na execução pecuniária, a hasta pública- inconcebível se aquela fosse provisória (art. 588, II)."

(Questões sobre a Execução e os Embargos do Devedor, Edson Ribas Malachini, Ed. Revista dos Tribunais, p. 152/153)

Resulta claro, dos entendimentos acima mencionados, que a execução fundada em título extrajudicial é definitiva em razão de ser dotada de eficácia executiva a qual lhe é conferida pela lei, sem embargo de que não está presente causa de suspensão ou impedimento ao prosseguimento da ação executiva decorrente do processamento da apelação interposta contra a sentença de improcedência dos embargos à execução, porquanto foi recebida somente no efeito devolutivo.

Os argumentos apresentados não infirmaram a fundamentação da decisão recorrida que, a propósito são condizentes com o entendimento deste relator, "verbis":

"a empresa executada estava ciente, ao ofertar seus maquinários, que existia a possibilidade dos bens serem levados a leilão. Esta possibilidade aumentou ainda mais com o recebimento do seu recurso de apelação, interposto em face da sentença proferida em sede de embargos, apenas em seu efeito devolutivo, como determina a lei.

Assim, tendo sido os bens penhorados, em atendimento a um pedido da própria devedora, entendo que não há como neste momento, às vésperas dos leilões designados, determinar a sustação dos mesmos, sob a justificativa de que tais bens são utilizados na confecção dos produtos que a devedora comercializa.

No mais, conforme dispões o art. 587 do CPC, cuida-se, no caso em tela, de execução definitiva, não existindo qualquer óbice ao prosseguimento desta" (fl. 224).

Dessarte, de rigor o prosseguimento da execução fiscal, não havendo óbice à realização do leilão designado. Saliente-se que os bens penhorados foram oferecidos pela própria executada, que já tinha ciência tanto da possibilidade de serem leiloados, como da utilização desses em seu processo produtivo. Por esses motivos, o acolhimento da pretensão do agravante também encontra óbice no princípio do *venire contra factum próprio*.

Ante o exposto, nego seguimento ao agravo de instrumento, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Comunique-se ao Juízo de origem o teor desta decisão.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 14 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0030797-85.2015.4.03.9999/SP

RELATORA : Desembargadora Federal DIVA MALERBI
 APELANTE : GUHRING BRASIL FERRAMENTAS LTDA
 ADVOGADO : SP146620 JEAN CLAYTON THOMAZ
 APELADO(A) : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
 ADVOGADO : SP000006 DJEMILE NAOMI KODAMA E NAIARA PELLIZZARO DE LORENZI
 : CANCELLIER
 No. ORIG. : 00287848220068260161 A Vr DIADEMA/SP

DECISÃO

Trata-se de apelação interposta pela GUHRING BRASIL FERRAMENTAS LTDA. em face da r. sentença que, em sede de embargos à execução, extinguiu a execução, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80, deixando de condenar as partes em honorários advocatícios.

A ora embargante, executada, opôs embargos de declaração para que a União fosse condenada ao pagamento dos honorários advocatícios, os quais foram rejeitados ao fundamento de que a inscrição do débito decorreu de conduta exclusiva do devedor. Apela a embargante, executada, requerendo a condenação da União ao pagamento dos honorários advocatícios alegando que teve despesas na contratação de advogado, de modo que, pelo princípio da causalidade, justifica-se a condenação da Fazenda em honorários. Com contrarrazões, os autos subiram a esta Corte.

É o relatório.

Decido.

Cabível na espécie o art. 557 do Código de Processo Civil.

Tal dispositivo, na redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, trouxe inovações ao sistema recursal, com a finalidade de permitir maior celeridade à tramitação dos feitos, autorizando o relator, por meio de decisão monocrática, a negar seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior. O seu § 1º também faculta ao relator, desde logo, dar provimento ao recurso, se a decisão recorrida for manifestamente contrária a súmula ou jurisprudência dominante do STF ou de Tribunal Superior.

A questão posta nos autos cinge-se à discussão sobre a condenação da Fazenda Nacional ao pagamento de honorários advocatícios em embargos à execução fiscal extintos em face do cancelamento do débito exequendo.

Com efeito, o C. STJ, no julgamento do REsp n. 1.111.002/SP, sob a sistemática do art. 543-C do CPC, consignou que: "*É jurisprudência pacífica no STJ aquela que, em casos de extinção de execução fiscal em virtude de cancelamento de débito pela exequente, define a necessidade de se perquirir quem deu causa à demanda a fim de imputar-lhe o ônus pelo pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: AgRg no REsp. Nº 969.358 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 6.11.2008; EDcl no AgRg no AG Nº 1.112.581 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 23.7.2009; REsp Nº 991.458 - SP, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 2.4.2009; REsp. Nº 626.084 - SC, Primeira Turma, Rel. Min. Denise Arruda, julgado em 7.8.2007; AgRg no REsp 818.522/MG, 1ª Turma, Rel. Min. José Delgado, DJ de 21.8.2006; AgRg no REsp 635.971/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 16.11.2004.*"

In casu, conforme se depreende dos documentos trazidos aos autos, a executada pleiteou pedido de retificação de DARF em 12.04.2006 (fls. 15/22), ou seja, em momento posterior à inscrição em dívida ativa, que se deu em 02.11.2003 (fls. 41).

Assim, resta claro que a executada deu causa à inscrição dos débitos e conseqüentemente à interposição da ação, tendo em vista que efetuou erroneamente o preenchimento da declaração.

Assim, à vista da referida informação restou demonstrado que a própria executada deu causa à cobrança, não havendo que se imputar à União o ajuizamento indevido da execução, em ordem a ensejar a sua condenação ao pagamento de honorários advocatícios.

Nesse sentido, a jurisprudência desta Corte, consoante precedentes que trago à colação:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PREENCHIMENTO ERRADO DA DCTF POR PARTE DO CONTRIBUINTE. PAGAMENTO INTEMPESTIVO DO TRIBUTO. EXTINÇÃO DA CDA PELO FISCO. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. HONORÁRIOS INDEVIDOS.

- *No que tange à condenação ao pagamento de honorários, a imposição dos ônus processuais, no Direito Brasileiro, pauta-se pelo princípio da sucumbência, norteados pelo princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo deve arcar com as despesas dele decorrentes. In casu, verifica-se que o contribuinte preencheu erroneamente as DCTF/DIPJ, o que levou ao pagamento intempestivo do imposto, fato que foi reconhecido pela própria embargante na inicial.*

- *A execução foi proposta para cobrança de valores que foram recolhidos intempestivamente, conforme reconhecido pela apelada na inicial, de modo que, pelo princípio da causalidade, faz-se necessário o provimento da apelação para excluir a condenação da fazenda ao pagamento de honorários, pois o fisco agiu nos termos das suas atribuições ao dar início ao processo executivo.*

- *A matéria relativa à incidência de honorários sucumbenciais na hipótese de extinção da execução fiscal foi decidida pelo Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp n.º 1.111.002, representativo da controvérsia, submetido ao regime de julgamento previsto pelo artigo 543-C do Código de Processo Civil, que firmou orientação no sentido de que, extinta a ação executiva em virtude do cancelamento do débito pela exequente, o ônus pelo pagamento da verba sucumbencial deve recair sobre quem deu causa à demanda.*

- Apelação provida."

(TRF 3ª Região, QUARTA TURMA, AC 0045114-74.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL ANDRE NABARRETE, julgado em 17/07/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:04/08/2014)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - ERRO DO CONTRIBUINTE - HONORÁRIOS INDEVIDOS PELA UNIÃO.

1. A inscrição em dívida ativa e o posterior ajuizamento da execução fiscal tiveram como causa os erros de preenchimento da DCTF e a apresentação intempestiva da impugnação, ou seja, a própria embargante deu causa à execução fiscal.
2. À luz do princípio da causalidade, não são devidos honorários advocatícios pela União, pois quem deu causa ao ajuizamento da execução foi o próprio executado."

(TRF 3ª Região, SEXTA TURMA, AC 0031755-57.2007.4.03.6182, Rel. DESEMBARGADOR FEDERAL MAIRAN MAIA, julgado em 08/05/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:16/05/2014)

"TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. CANCELAMENTO CDA. PERDA DE OBJETO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. NÃO CABIMENTO. ERRO DO CONTRIBUINTE. PEDIDO RETIFICADOR APRESENTADO APÓS O AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. CRÉDITO DECLARADO EM DCTF. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. PRESCRIÇÃO. OCORRÊNCIA. HONORÁRIOS. ARTIGO 20, §4º DO CPC.

1. A CDA n.º. 80 3 07 000764-63 foi cancelada, e extinta parcialmente a execução fiscal a que se referem os presentes embargos, na forma do disposto no artigo 26 da Lei n.º. 6.830/80, conforme cópia autenticada da sentença prolatada pelo d. Juízo "a quo" acostada às fls. 645/646.
2. Assim, resta prejudicada, no que toca à referida inscrição do débito em dívida ativa, a pretensão recursal pela superveniente perda de seu objeto, conforme o disposto no art. 33, XII, do Regimento Interno desta E. Corte.
3. Quanto à verba honorária, embora tenha havido apresentação de embargos à execução fiscal pelo executado, entendo não ser cabível a condenação da exequente/embargada ao pagamento de honorários advocatícios, uma vez que a execução fiscal fora ajuizada em decorrência de erro imputável ao próprio contribuinte.
4. Conforme se verifica da cópia do Processo Administrativo n.º. 10875 003258/00-32, colacionada às fls. 653/1069, o executado incorreu em erro ao preencher o Pedido de Compensação de Crédito com Débito de Terceiros (fls. 887v/888), com errônea indicação dos valores dos débitos a compensar, carregando para si a responsabilidade pela inscrição do débito em dívida ativa e posterior ajuizamento da execução fiscal. Nota-se que, no presente caso, o próprio executado assumiu que incorreu em erro no preenchimento do Pedido de Compensação de Crédito, tanto que requereu, em sede administrativa, que fossem levados em conta os débitos declarados nas DCTF's dos respectivos períodos de apuração, conforme planilha constante da petição, cuja cópia se encontra acostada às fls. 884/885.
5. O pedido de retificação dos cálculos realizados pelo Fisco Federal (fls. 884/885) não foi hábil a obstaculizar a propositura da execução fiscal, uma vez que somente foi apresentado em 07/12/2010, conforme protocolo constante da fl. 884, após, portanto, o ajuizamento da execução fiscal, este ocorrido em 25/10/2007 (fls. 39). Não houve, portanto, tempo hábil para que a União soubesse do equívoco do contribuinte e pudesse, assim, evitar o indevido ajuizamento.
6. Em consonância com o princípio da causalidade, indevida a condenação da exequente/embargada em honorários sobre tais valores, uma vez que o erro do próprio contribuinte no preenchimento do Pedido de Compensação deu causa à ação executiva contra ele proposta. Precedente.

(...)

24. Prejudicada, no que toca à CDA n.º. 80 3 07 000764-63, a pretensão recursal pela superveniente perda de seu objeto.

25. Apelação a que se dá provimento, no que se refere à CDA n.º. 80 3 07 000701-80."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0044690-22.2010.4.03.9999, Rel. DESEMBARGADORA FEDERAL CECILIA MARCONDES, julgado em 19/12/2013, e-DJF3 Judicial 1 DATA:10/01/2014)

"EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - CANCELAMENTO DA INSCRIÇÃO EM DÍVIDA ATIVA, ARTIGO 26 DA LEI N. 6.830/80 - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - AUSENTE CAUSALIDADE DA UNIÃO - ERRO DO CONTRIBUINTE NO PREENCHIMENTO DA DCTF - MATÉRIA APAZIGUADA AO ÂMBITO DO ART. 543-C, CPC - PROVIMENTO À APELAÇÃO FAZENDÁRIA.

1. Exprime a honorária sucumbencial, como de sua essência e assim consagrado, decorrência do exitoso desfecho da causa, em prol de um dos contendores, de tal sorte a assim se recompensar seu patrono, ante a energia processual dispendida, no bojo do feito.
2. Presente pacificação ao rito dos Recursos Representativos da Controvérsia a respeito da necessidade de apuração da causalidade, para fins de arbitramento da verba honorária advocatícia. Precedente.
3. Afigura-se incontroverso dos autos, consoante defendido desde a peça vestibular, que o polo empresarial cometeu erro no preenchimento da DCTF, pondo-se as informações da Receita Federal de modo cristalino a apontarem que toda a celeuma teve origem naquele vício cometido pelo contribuinte, o que levou à dupla tributação, fato a não se comunicar com a forma de constituição do crédito tributário, que se deu via auto de infração, fls. 33 e seguintes, ou, de outro modo, o equívoco do contribuinte a diretamente concorrer com o indevido ajuizamento do executivo - não se tratou de exclusivo agir fazendário.
4. Para a correta captação das informações, deve haver exata conjugação dos dados com a realidade tributária da empresa, assim a incerteza a respeito dos elementos contábeis ofertados, atrelados aos tributos em pauta, suficientemente revestiram a pretensão executória fazendária combatida por meio destes embargos, consoante a convicção que se extrai do todo aos autos conduzido.
5. Patenteada a causalidade do executado, nenhuma verba sucumbencial sendo devida em seu prol.
6. Provimento à apelação, reformada a r. sentença, a fim de excluir a sujeição sucumbencial imposta à União."

(TRF 3ª Região, TERCEIRA TURMA, AC 0016948-14.2008.4.03.6112, Rel. JUIZ CONVOCADO SILVA NETO, julgado em 05/06/2014, e-DJF3 Judicial 1 DATA:13/06/2014)

Desta forma, indevida a condenação da exequente em honorários advocatícios.

Ante o exposto, nos termos do art. 557, *caput*, do CPC, **nego seguimento** à apelação da embargante.

Decorrido o prazo legal, baixem os autos ao juízo de origem

Intime-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

DIVA MALERBI

Desembargadora Federal

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001361-60.2015.4.03.6126/SP

2015.61.26.001361-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal MAIRAN MAIA
APELANTE : Conselho Regional de Engenharia e Agronomia de Sao Paulo CREA/SP
ADVOGADO : SP207694 MARCELO DE MATTOS FIORONI
APELADO(A) : PRESCON INFORMATICA ACESSORIA LTDA
No. ORIG. : 00013616020154036126 3 Vr SANTO ANDRE/SP

DECISÃO

Cuida-se de execução fiscal ajuizada com o objetivo de cobrar crédito inscrito na dívida ativa, devido a conselho profissional.

A sentença, entendendo pela inconstitucionalidade das Leis nºs 9.649/98 e 11.000/04 que atribuíram aos Conselhos a competência para instituir contribuição, bem como tratar-se de cobrança inferior a 4 anuidades, extinguiu o feito com fulcro nos arts. 267 do CPC e 8º da Lei nº 12.514/11. Não houve condenação em honorários advocatícios.

Alega o apelante ser mister o prosseguimento da execução fiscal, razão pela qual pleiteia a reforma da sentença.

Sem contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

Em suma, é o relatório.

DECIDO.

A sistemática adotada pela Lei nº 9.756/98, ao alterar o art. 557 do Código de Processo Civil, visa dar maior agilidade ao sistema recursal, coibindo excessos de índole procrastinatória, ao conferir maior eficácia às decisões dos Tribunais Superiores e valorizar a jurisprudência sumulada, uniforme ou dominante. Atende aos anseios de maior celeridade na solução dos conflitos, a respeito dos quais já haja posicionamento reiterado e pacífico dos Tribunais para casos análogos.

O Juízo da causa entendeu pela inconstitucionalidade do art. 2º, *caput* e § 1º, da Lei nº 11.000/04, *verbis*:

"Art. 2º Os Conselhos de fiscalização de profissões regulamentadas são autorizados a fixar, cobrar e executar as contribuições anuais, devidas por pessoas físicas ou jurídicas, bem como as multas e os preços de serviços, relacionados com suas atribuições legais, que constituirão receitas próprias de cada Conselho.

§ 1º Quando da fixação das contribuições anuais, os Conselhos deverão levar em consideração as profissões regulamentadas de níveis superior, técnico e auxiliar.

(...)"

Considerou que o dispositivo em questão afronta o princípio da legalidade estrita (art. 150, I, da Constituição da República) ao autorizar que o próprio Conselho de Fiscalização proceda à fixação da anuidade, em detrimento da lei instituidora do tributo, a exemplo do que ocorrera anteriormente com o art. 58, *caput* e §§ 1º a 8º, da Lei nº 9.649/98, declarados inconstitucionais por ocasião do julgamento da ADI 1717-6/DF, cuja ementa transcrevo:

"DIREITO CONSTITUCIONAL E ADMINISTRATIVO. AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE DO ART. 58 E SEUS PARÁGRAFOS DA LEI FEDERAL Nº 9.649, DE 27.05.1998, QUE TRATAM DOS SERVIÇOS DE FISCALIZAÇÃO DE PROFISSÕES REGULAMENTADAS.

1. Estando prejudicada a Ação, quanto ao § 3º do art. 58 da Lei nº 9.649, de 27.05.1998, como já decidiu o Plenário, quando apreciou o pedido de medida cautelar, a Ação Direta é julgada procedente, quanto ao mais, declarando-se a inconstitucionalidade do "caput" e dos § 1º, 2º, 4º, 5º, 6º, 7º e 8º do mesmo art. 58.

2. Isso porque a interpretação conjugada dos artigos 5º, XIII, 22, XVI, 21, XXIV, 70, parágrafo único, 149 e 175 da Constituição Federal, leva à conclusão, no sentido da indelegabilidade, a uma entidade privada, de atividade típica de Estado, que abrange até poder de polícia, de tributar e de punir, no que concerne ao exercício de atividades profissionais regulamentadas, como ocorre com os dispositivos impugnados.

3. Decisão unânime."

(ADI 1717-6, Rel. Min. Sydney Sanches, v.u., j. 07/11/2002, DJ 28/03/2003)

Entretanto, cumpre salientar que o art. 2º, *caput* e § 1º, da Lei nº 11.000/04 é objeto da ADI nº 3408/DF, distribuído à relatoria do Min.

Dias Toffoli, ainda pendente de apreciação do pedido cautelar, como se infere de consulta realizada ao sítio eletrônico do Supremo Tribunal Federal.

Mister ressaltar, outrossim, não ser possível a declaração da inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, seja pelo relator, seja pelo órgão colegiado fracionário, sob pena de violação à reserva de plenário estabelecida no art. 97 da Constituição da República. Por outro lado, na execução cabe ao magistrado verificar, independentemente de autorização legislativa, o interesse processual concretizado pela necessidade e utilidade do provimento jurisdicional. Como o fim da execução é a satisfação do credor, se este despender gastos superiores ao montante executado, torna-se patente a ausência de razoabilidade em persistir nos atos executórios. Caso contrário, configurar-se-ia ato meramente emulatório, incompatível com o interesse público que deve nortear a atividade administrativa da arrecadação.

Segundo leciona Cândido Rangel Dinamarco (In "Execução Civil", Ed. RT, vol. II, p. 229), a execução se revela injustificável quando confrontada a natureza irrisória da quantia executada com os dispêndios de tempo, energia e dinheiro público que acarreta.

A fim de ampliar a eficácia dos princípios da economia e celeridade processuais, o art. 8º da Lei 12.514/11 inovou o ordenamento jurídico, fixando como patamar mínimo para haver a execução judicial por conselhos profissionais o valor de 4 anuidades. Confira-se:

Art. 8º Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente.

No entanto, com a ressalva do meu entendimento, observo que no julgamento do REsp n.º 1404796/SP o C. STJ pacificou, no âmbito do art. 543-C do CPC, a questão da inaplicabilidade do referido preceito normativo às execuções propostas anteriormente à sua vigência, *verbis*:

"PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. RECURSO REPRESENTATIVO DA CONTROVÉRSIA. ART. 543-C DO CPC. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.514/2011. INAPLICABILIDADE ÀS AÇÕES EM TRÂMITE. NORMA PROCESSUAL. ART. 1.211 DO CPC. "TEORIA DOS ATOS PROCESSUAIS ISOLADOS". PRINCÍPIO TEMPUS REGIT ACTUM

- 1. Os órgãos julgadores não estão obrigados a examinar todas as teses levantadas pelo jurisdicionado durante um processo judicial, bastando que as decisões proferidas estejam devida e coerentemente fundamentadas, em obediência ao que determina o art. 93, inc. IX, da Constituição da República vigente. Isto não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC.*
- 2. É inaplicável o art. 8º da Lei nº 12.514/11 ("Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente") às execuções propostas antes de sua entrada em vigor.*
- 3. O Art. 1.211 do CPC dispõe: "Este Código regerá o processo civil em todo o território brasileiro. Ao entrar em vigor, suas disposições aplicar-se-ão desde logo aos processos pendentes". Pela leitura do referido dispositivo conclui-se que, em regra, a norma de natureza processual tem aplicação imediata aos processos em curso.*
- 4. Ocorre que, por mais que a lei processual seja aplicada imediatamente aos processos pendentes, deve-se ter conhecimento que o processo é constituído por inúmeros atos. Tal entendimento nos leva à chamada "Teoria dos Atos Processuais Isolados", em que cada ato deve ser considerado separadamente dos demais para o fim de se determinar qual a lei que o rege, recaindo sobre ele a preclusão consumativa, ou seja, a lei que rege o ato processual é aquela em vigor no momento em que ele é praticado. Seria a aplicação do Princípio tempus regit actum. Com base neste princípio, temos que a lei processual atinge o processo no estágio em que ele se encontra, onde a incidência da lei nova não gera prejuízo algum às partes, respeitando-se a eficácia do ato processual já praticado. Dessa forma, a publicação e entrada em vigor de nova lei só atingem os atos ainda por praticar, no caso, os processos futuros, não sendo possível falar em retroatividade da nova norma, visto que os atos anteriores de processos em curso não serão atingidos.*
- 5. Para que a nova lei produza efeitos retroativos é necessária a previsão expressa nesse sentido. O art. 8º da Lei nº 12.514/11, que trata das contribuições devidas aos conselhos profissionais em geral, determina que "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente". O referido dispositivo legal somente faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Dessa forma, como a Lei nº 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31.10.2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 15.9.2010, este ato processual (de propositura da demanda) não pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de anuidades para o ajuizamento da execução fiscal.*
- 6. Recurso especial parcialmente provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008 do STJ".*
(STJ, REsp n.º 1404796/SP, 1ª Seção, r. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 26/03/14, DJe 09/04/14).

Considerando que a presente execução fiscal foi proposta em 18/03/15, a ela se aplicam os comandos da Lei n.º 12.514/11, a qual entrou em vigor em 31/10/11.

No presente caso, observo que a ação executiva tem por objeto crédito de valor superior a 4 (quatro) anuidades. Por conseguinte, respeitado o patamar mínimo previsto pela Lei nº 12.514/2011, de rigor a reforma da sentença para determinar o regular processamento da execução fiscal. Nesse sentido, é a jurisprudência do C. STJ, conforme se constata a seguir:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ANUIDADES DE CONSELHO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI Nº 12.514/2011. INTERPRETAÇÃO DA NORMA LEGAL. VALOR EXEQUENDO SUPERIOR AO EQUIVALENTE A 4 (QUATRO) ANUIDADES.
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 1222/1268

CONSECTÁRIOS LEGAIS. CONSIDERAÇÃO.

1. O art. 8º da Lei nº 12.514/2011 estabelece que: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente."
2. Da leitura do dispositivo legal, extrai-se que a limitação imposta para o ajuizamento da execução fiscal refere-se ao valor da dívida na época da propositura da ação, o qual não poderá ser "inferior a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".
3. No caso concreto, apesar de a dívida executada referir-se a apenas 3 (três) anuidades, o valor do montante executado, ou seja, principal mais acréscimos legais, supera em muito o equivalente "a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente", não havendo, por isso, razão para se extinguir o feito. Precedente: REsp 1.488.203/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, 2.ª Turma, j. em 20/11/2014, DJe 28/11/2014.
4. Ademais, "não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial" (REsp 1.468.126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2.ª Turma, j. em 24/02/2015, DJe 06/03/2015).
5. Recurso especial a que se dá provimento, em ordem a ensinar a retomada da execução".
(REsp 1425329/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, 1ª Turma, j. 19/03/15, DJe 16/04/15).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ART. 8º DA LEI N. 12.514/11.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. FUNDAMENTO DA CORTE DE ORIGEM COMENFOQUE CONSTITUCIONAL. COMPETÊNCIA DO STF. APURAÇÃO DO VALOR EXECUTADO, E NÃO DA QUANTIDADE DE QUATRO ANUIDADES EM ATRASO. INCLUSÃO DOS ENCARGOS LEGAIS NO CÔMPUTO DO VALOR EXEQUENDO. RECURSO ESPECIAL PROVIDO. RETORNO À ORIGEM PARA ANÁLISE DE QUESTÕES FÁTICAS. NECESSIDADE.

1. Alegação de afronta a dispositivos e princípios da Constituição Federal apreciada pela instância ordinária com fundamento eminentemente constitucional, o que impede a sua revisão por esta Corte, sob pena de invadir a competência do STF.
2. O art. 8º da Lei 12.514/11 dispõe: "Os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente".
3. Dispositivo legal que faz referência às execuções que serão propostas no futuro pelos conselhos profissionais, não estabelecendo critérios acerca das execuções já em curso no momento de entrada em vigor da nova lei. Precedente: REsp 1404796/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, julgado em 26/3/2014, DJe 9/4/2014).
4. Desse modo, como a Lei n. 12.514/11 entrou em vigor na data de sua publicação (31/10/2011), e a execução fiscal em análise foi ajuizada em 20/12/2013, este ato processual (de propositura da demanda) pode ser atingido por nova lei que impõe limitação de valor para o ajuizamento da execução fiscal.
5. A interpretação que melhor se confere ao referido artigo é no sentido de que o processamento da execução fiscal fica desautorizado somente quando os débitos exequendos correspondam a menos de quatro vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente, tomando-se como parâmetro para definir este piso o valor da anuidade referente ao ano de ajuizamento, bem como os encargos legais relacionados à multa, aos juros e à correção monetária.
6. Isso porque, não obstante o legislador tenha feito referência à quantidade de quatro anuidades, a real intenção foi prestigiar o valor em si do montante exequendo, pois, se de baixo aporte, eventual execução judicial seria ineficaz, já que dispendioso o processo judicial.
7. Embora o desacerto do Tribunal de origem - que desconsiderou os encargos legais -, não cabe a esta Corte Superior apurar o quantum necessário ao preenchimento do requisito legal.
8. Recurso especial conhecido em parte e, nessa extensão, provido para declarar que a aplicação do art. 8º da Lei n. 12.514/11 leva em consideração o valor de quatro anuidades, e não a quantidade destas, acrescido de multa, juros e correção monetária, devendo os autos retornarem à origem para que, diante do caso concreto, a instância ordinária delimite o quantum exequendo, considerando, desta vez, o principal e os encargos legais (multa, juros e correção monetária).
(REsp 1468126/PR, Rel. Ministro Og Fernandes, 2ª Turma, j. 24/02/2015, DJe 06/03/2015).

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. CONSELHO DE FISCALIZAÇÃO PROFISSIONAL. ART. 8º DA LEI 12.511/2011. NORMA PROCESSUAL. APLICAÇÃO IMEDIATA. ANÁLISE DE DISPOSITIVOS CONSTITUCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. Discute-se nos autos a aplicação do art. 8º, da Lei n. 12.514/2011 aos processos em curso.
2. Dispõe o referido artigo que "os Conselhos não executarão judicialmente dívidas referentes a anuidades inferiores a 4 (quatro) vezes o valor cobrado anualmente da pessoa física ou jurídica inadimplente." 3. O dispositivo traz nova condição de procedimento para as execuções fiscais ajuizadas pelos conselhos profissionais, qual seja, o limite de quatro vezes o valor das anuidades como valor mínimo que poderá ser executado judicialmente. Trata-se de norma de caráter processual e, portanto, de aplicação imediata aos processos em curso.
4. Não cabe ao STJ, em recurso especial, a análise de suposta violação de dispositivos (5º, inciso XXXVI, do Constituição Federal) e princípios constitucionais, sob pena de usurpação da competência do STF.
Recurso especial conhecido em parte e improvido.
(REsp 1374202/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2013, DJe 16/05/2013)

Diante da pacificação da matéria, dou provimento à apelação, com fulcro no art. 557 do Código de Processo Civil.

Decorrido o prazo recursal, encaminhem-se os autos à Vara de origem.

Intimem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

MAIRAN MAIA

Desembargador Federal

SUBSECRETARIA DA 11ª TURMA

Boletim de Acórdão Nro 14684/2015

00001 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005220-96.2001.4.03.6119/SP

2001.61.19.005220-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ONIVALDO GIGANTE
ADVOGADO : SP011896 ADIB GERALDO JABUR e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
EXTINTA A : ANTONIO FINARDI
PUNIBILIDADE :
No. ORIG. : 00052209620014036119 6 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I DO CP. PRESCRIÇÃO INOCORRENTE. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. INEXIGIBILIDADE DE DOLO ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. DOSIMETRIA CORRETA. DE OFÍCIO, PENA DE MULTA E PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA READEQUADAS. ESTA DESTINADA À UNIÃO. APELO DA DEFESA NÃO PROVIDO.

1. Prescrição inócurre pois, com base na pena em concreto, devido ao trânsito em julgado para a acusação, de 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão, não se vislumbra a ocorrência de 8 anos, como prevê o artigo 109, IV do Código Penal entre os marcos interruptivos, já que a prática delitiva ocorreu de 05/2000 a 02/2001, a denúncia foi recebida em 18.09.2006 e a sentença condenatória foi publicada em 08.09.2014.
2. A materialidade delitiva está comprovada pela Representação Fiscal acostada aos autos, amparada na notificação fiscal de lançamento do débito, bem como pelos demais documentos que a instruem, que atestam que foram deixadas de recolher, no prazo legal, contribuições destinadas à Previdência Social descontadas das folhas de pagamentos dos empregados da "Indústria Mecânica Giganardi Ltda.", referentes a 05/2000 a 02/2001, sendo lavrada a NFLD (Notificação Fiscal de Lançamento de Débito) nº 35.237.334-2.
3. A autoria do delito restou cristalina. Embora o acusado não a tenha admitido, as cópias do contrato social da empresa e alterações respectivas, bem como interrogatório do corréu que teve extinta a punibilidade e depoimentos testemunhais atestam que o acusado administrava a empresa ao tempo dos fatos.
4. O tipo penal da apropriação indébita exige apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, as contribuições destinadas à Previdência Social, que tenham sido descontadas de pagamentos efetuados, não exigindo do agente o *animus rem sibi habendi* dos valores descontados e não repassados, uma vez que a consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento dessas contribuições.
5. No tocante à inexigibilidade de conduta diversa como causa suprallegal de exclusão da punibilidade em razão de dificuldades financeiras, para que caracterizem a excludente, essas aperturas devem ser de tal ordem que coloquem em risco a própria existência do negócio, uma vez que apenas a impossibilidade financeira devidamente comprovada nos autos poderia justificar a omissão nos recolhimentos. No caso, a defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco, de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa como excludente de culpabilidade, como por exemplo, o desfazimento de patrimônio pessoal para quitar as dívidas.
6. Pena-base elevada 1/8 (um oitavo) acima do patamar mínimo, para 02 (dois) anos e 03 (três) meses de reclusão por conta das consequências deletérias do crime aos cofres públicos, que se tornou definitiva.
7. Pena de multa readequada, de ofício, para 11 (onze) dias-multa, para o que se adotam os mesmos parâmetros utilizados no cálculo da pena privativa de liberdade, mantido o valor unitário no piso legal.
8. Pena corporal substituída por duas restritivas de direitos, sendo mantida a prestação de serviços à comunidade tal como fixada e, de ofício, reduzida a prestação pecuniária para 5 (cinco) salários mínimos vigentes à época dos fatos, a fim de guardar adequação com a situação econômica do réu, o que também de ofício, se destina à União Federal.
9. Apelação da defesa a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação e, de ofício, reduzir a pena de multa de ONIVALDO GIGANTE para 11 (onze) dias-multa, no piso legal, a prestação pecuniária substitutiva para 5 (cinco) salários mínimos vigentes à época dos fatos, atualizados na forma da lei, e destinar a prestação pecuniária substitutiva à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00002 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008271-55.2004.4.03.6105/SP

2004.61.05.008271-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : Justiça Pública
AUTOR(A) : RONIE PINHO DE MELLO
ADVOGADO : FABIO MACHADO DE ALMEIDA DELMANTO
REU(RE) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00082715520044036105 9 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. MERO INCONFORMISMO DA PARTE EMBARGANTE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido. No caso, salta aos olhos que o recurso pretendeu rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclará-las.
2. O recurso busca a reavaliação e o reexame de elementos probatórios claramente considerados e valorados no correr do aresto embargado.
3. A materialidade delitiva foi comprovada nestes autos, como consignado expressamente no v. acórdão embargado. O que não se comprovou foi a autoria do réu, como foi longamente esclarecido no *decisum* recorrido.
4. Não houve negativa de vigência ao art. 312, § 1º, do Código Penal, mas absolvição do réu por falta de provas suficientes a amparar condenação criminal. Não se discutiu a validade do art. 312, § 1º, do Código Penal, ou sua aplicação em caso de ser constatada a prática delitiva e seu autor. O que houve foi, por ausência de provas suficientes de autoria delitiva, a absolvição do réu, como deve ocorrer em qualquer caso em que isso ocorra, inclusive pela decorrente falta de suporte fático subjetivo para aplicação do preceito secundário da norma penal.
5. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios, mesmo que para fins exclusivos de prequestionamento. Jurisprudência pacífica do C. STJ.
6. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00003 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009918-75.2005.4.03.6000/MS

2005.60.00.009918-9/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública

APELANTE : GESLER OCCHI PERES
ADVOGADO : MS005538 FABIO RICARDO TRAD
APELADO(A) : ELIO PERES
ADVOGADO : MS005538 FABIO RICARDO TRAD
APELADO(A) : OS MESMOS
CO-REU : ELADIO RODRIGUES DOS SANTOS
: JOAO BATISTA FERREIRA BAIER
: EDENILSON OLIVEIRA VAZ
: GILBERTO DA SILVA MOSQUER
: PAULO ROBERTO MORAIS MOSQUER
: WILSON PEREZ OCCHI
: SILVIO ANTONIO DOS SANTOS
No. ORIG. : 00099187520054036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL. APELAÇÕES CRIMINAIS. CONTRABANDO DE CIGARROS. TRANSPORTE ILEGAL DE AGROTÓXICOS. FORMAÇÃO DE QUADRILHA OU ASSOCIAÇÃO CRIMINOSA. MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVAS SUFICIENTEMENTE DEMONSTRADAS, ASSIM COMO O DOLO, EM RELAÇÃO A AMBOS OS CORRÉUS E AOS TRÊS DELITOS EM COMENTO. DOSIMETRIA DAS PENAS, INCLUSIVE ALTERADA DE OFÍCIO, EM FAVOR DO CORRÉU APELANTE, NOS LIMITES DO RECURSO MINISTERIAL. CONDUTAS TÍPICAS DO ARTIGO 334, *CAPUT*, DO CÓDIGO PENAL, E DO ARTIGO 15 DA LEI 7.802/89, EM CONCURSO FORMAL PRÓPRIO ENTRE SI E EM CONCURSO MATERIAL COM A DO ARTIGO 288 DO CÓDIGO PENAL, RELATIVAMENTE A AMBOS OS CORRÉUS. REGIME SEMIABERTO. RECURSO DA DEFESA IMPROVIDO. APELO MINISTERIAL PROVIDO.

1. Em suas razões de apelação (fls. 948/953), "GESLER" pugna pela reforma parcial da r. sentença, para que seja absolvido, também, da acusação de ter cometido os crimes previstos no artigo 334, *caput*, do Código Penal e no artigo 15 da Lei 7.802/89, com fundamento no artigo 386, V e VII, do Código de Processo Penal.

2. No entanto, os elementos de cognição atestam que "GESLER", de forma livre e consciente, em 14/09/2005, concorreu, na qualidade de "batedor" de estrada e também como um dos líderes da quadrilha formada, inclusive, pelos outros 08 (oito) denunciados às fls. 02/11, para a prática de crimes de contrabando, referente a 882.500 (oitocentos e oitenta e dois mil e quinhentos) maços de cigarro de procedência estrangeira de marcas diversas, desacompanhados de documentação legal de regular internação no país, além de expressiva quantidade de herbicidas e fungicidas de marcas distintas transportadas em desacordo com a legislação pertinente (Lei 7.802/89 e Decreto 4.074/2002), os quais vieram a ser apreendidos, conjuntamente, na mesma data, no interior de três caminhões com reboques (em comboio, por sua vez, escoltado por três veículos de passeio), em frente ao "posto 21" da Polícia Rodoviária Federal, localizado na BR 163, nas proximidades de Campo Grande/MS, resultando na prisão em flagrante de 07 (sete) dos 09 (nove) denunciados, não obstante a fuga empreendida por "GESLER", condutor do veículo VW Polo, de cor preta, de placas ALQ 3965, logo após conseguir "furar" a barreira policial em alta velocidade e quase atropelar um dos policiais rodoviários federais participantes da operação (Auto de Prisão em Flagrante às fls. 15/41; Auto de Apresentação e Apreensão às fls. 42/47; Auto de Apreensão Complementar às fls. 135/137; Autos de Apreensão às fls. 03 e 87/91 do Apenso I; Laudo de Exame Merceológico às fls. 820/823; Laudo de Exame em Substâncias às fls. 844/861; oitivas das testemunhas em sede policial às fls. 15/16 e em juízo às fls. 486/492, 580/585 e 625/626, assim como interrogatórios em juízo às fls. 559/564).

3. Assim sendo, dúvidas não restam quanto à materialidade e autoria delitivas, suficientemente comprovadas nos autos, configurado o dolo de "GESLER", inclusive, em relação à prática dos crimes capitulados no artigo 334, *caput*, do Código Penal, e no artigo 15 da Lei 7.802/89.

4. Dosimetria das penas correspondentes alterada, de ofício e nos limites do apelo ministerial, em benefício do próprio corréu apelante, mantido o regime inicial semiaberto.

5. Apelo da defesa improvido.

6. Em suas razões de apelação (fls. 897/910), o Ministério Público Federal pugna pela reforma parcial da r. sentença, para condenar ELIO PERES pela prática delitiva descrita no artigo 15 da Lei 7.802/89 e nos artigos 334 e 288, ambos do Código Penal, bem como para condenar GESLER OCCHI PERES, também, pelo crime previsto no artigo 288 do Código Penal.

7. De fato, os elementos de cognição demonstram suficientemente que o acusado ELIO PERES, ao lado de seu filho e corréu GESLER OCCHI PERES, ambos sócios-gerentes da empresa Transperes (socialmente dedicada a transporte rodoviário de cargas em geral), liderava, em 14/09/2005, quadrilha integrada por, no mínimo, mais 07 (sete) integrantes (presos em flagrante no mesmo contexto delitivo e oportunamente condenados nos autos originários n. 2005.60.00.007321-8, conforme cópia da sentença da 5ª Vara Federal de Campo Grande acostada às fls. 688/726), entre parentes, funcionários e colaboradores, com o intuito de cometerem, entre outros, crimes de contrabando e transporte ilegal de agrotóxicos, resultando na efetiva apreensão, pela Polícia Rodoviária Federal, de 882.500 (oitocentos e oitenta e dois mil e quinhentos) maços de cigarro de procedência estrangeira, desacompanhados de documentação legal de regular internação no país, além de expressiva quantidade de herbicidas e fungicidas de marcas diversas transportadas em desacordo com a legislação pertinente (Lei 7.802/89 e Decreto 4.074/2002), no interior de três caminhões com reboques (em comboio, por sua vez, escoltado por três veículos de passeio), em frente ao "posto 21" da Polícia Rodoviária Federal, localizado na BR 163, nas proximidades de Campo Grande/MS, sendo presenciada a fuga empreendida pelo próprio "GESLER", na qualidade de "batedor" de estrada e condutor do veículo VW Polo, de cor preta, de placas ALQ 3965 (vinculado à sua irmã "Viviane" e também a seu pai "ELIO), logo após conseguir

"furar" a barreira policial em alta velocidade e quase atropelar um dos policiais rodoviários federais participantes da operação (Auto de Prisão em Flagrante às fls. 15/41; Auto de Apresentação e Apreensão às fls. 42/47; Auto de Apreensão Complementar às fls. 135/137; Autos de Apreensão às fls. 03 e 87/91 do Apenso I; Laudo de Exame Merceológico às fls. 820/823; Laudo de Exame em Substâncias às fls. 844/861; oitivas das testemunhas em sede policial às fls. 15/16 e em juízo às fls. 486/492, 580/585 e 625/626, assim como interrogatórios em juízo às fls. 559/564).

8. Assim sendo, não há dúvidas quanto à materialidade e autoria delitivas, configurado o dolo de "ELIO" em relação à prática dos delitos capitulados no artigo 15 da Lei 7.802/89 e nos artigos 334 e 288, ambos do Código Penal, assim como o dolo de seu filho "GESLER", também, em relação à prática do crime previsto no artigo 288 do Código Penal, além daqueles previstos no artigo 15 da Lei 7.802/89 e no artigo 334 do Código Penal pelos quais já houvera sido condenado pelo Juízo Federal *a quo*.

9. Dosimetria das penas, reconhecido concurso formal próprio entre os delitos do artigo 334, *caput*, do Código Penal e do artigo 15 da Lei 7.802/89, por sua vez, em concurso material com o crime do artigo 288 do Código Penal, relativamente a ambos os corréus.

10. Recurso ministerial provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado, negar provimento ao recurso da defesa de GESLER OCCHI PERES, reduzindo-lhe, de ofício, a pena-base então fixada pela prática do delito do artigo 334, *caput*, do Código Penal, para apenas 02 (dois) anos de reclusão, por sua vez, tornada definitiva, assim como as penas-bases então fixadas pelo cometimento do crime do artigo 15 da Lei 7.802/89, para apenas 03 (três) anos de reclusão e para 15 (quinze) dias-multa, no mesmo valor unitário inicialmente fixado (em razão do princípio da vedação da *reformatio in pejus*, nos limites do apelo do *Parquet* Federal), também tornadas definitivas; e dar provimento ao recurso ministerial, reformando parcialmente a r. sentença, de modo a condenar "GESLER", também, pela prática do delito do artigo 288 do Código Penal, a 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, e condenar ELIO PERES a 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, pela prática do delito do artigo 288 do Código Penal, a 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, pela prática do delito do artigo 334, *caput*, do Código Penal, e ainda a 03 (três) anos e 06 (seis) meses de reclusão, e 17 (dezesete) dias-multa, no valor unitário de 30 (trinta) salários-mínimos vigentes à época dos fatos, pela prática do delito do artigo 15 da Lei 7.802/89. Tendo em vista o concurso formal próprio entre os delitos de contrabando e transporte ilegal de agrotóxicos (reconhecido, inclusive de ofício, em benefício de "GESLER"), por sua vez, em concurso material com o crime de quadrilha, na forma dos artigos 69 e 70, *caput*, primeira parte, do Código Penal, segue calculada a soma das penas corporais de "GESLER" em 05 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, preservando-se o regime inicial semiaberto, e de "ELIO" em 06 (seis) anos e 05 (cinco) meses de reclusão, no regime inicial semiaberto, na forma do artigo 33, §2º, "b", e §3º, do Código Penal.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00004 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0006410-53.2007.4.03.6000/MS

2007.60.00.006410-0/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : LOURDES DE SOUZA ARAUJO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : DF016550 JOSE CARVALHO DO NASCIMENTO JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica

EMENTA

APELAÇÃO CRIMINAL. TRÁFICO INTERNACIONAL DE ENTORPECENTES. AUTOS QUE RETORNARAM DO C. SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA PARA DETERMINAR QUE O TRIBUNAL *A QUO* REDIMENSIONE A PENA DA RECORRENTE- AFASTANDO O *BIS IN IDEM*.

I - O C. Superior Tribunal de Justiça, ao julgar o recurso especial interposto pela defesa, dele conheceu parcialmente e, nessa extensão, deu-lhe parcial provimento, apenas para determinar que o Tribunal *a quo* redimensione a pena da recorrente, afastando o *bis in idem*, em julgamento de recurso de apelação de minha relatoria.

II - A apelação interposta pela defesa restringe-se à aplicação da causa de diminuição de pena, prevista no art. 33, §4º da Lei n. 11.343/06, no percentual máximo de 2/3 (dois terços).

III - A apelante foi condenada, em primeiro grau, como incurso nas penas do art. 33, *caput*, c.c artigo 40, inciso I, da Lei 11.343/06, a uma pena de 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão, em regime inicial fechado, e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

IV - Na primeira fase da dosimetria, a pena-base restou fixada em 5 (cinco) anos e 10 meses de reclusão e 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

V - Na segunda fase, reconhecida a atenuante da confissão espontânea e a atenuante genérica, por ser portadora de doença (neurose fls.

47 do apenso) que pode leva-la a "comportamentos de inadaptação à realidade e ao meio social", a pena foi reduzida para 5 (cinco) anos de reclusão e 500 (quinhentos) dias-multa.

VI - Na terceira fase, a pena foi majorada em 1/6 (um sexto), em razão da causa de aumento da transnacionalidade, prevista no art. 40, inciso I, da Lei n.º 11.343/06, passando a ser fixada em 5 (cinco) anos e 10 (dez) meses de reclusão e pagamento de 583 (quinhentos e oitenta e três) dias-multa.

VII - Deve ser aplicada a causa de diminuição, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, porquanto os fatos comprovados nos autos não demonstram, por si só, que a apelante se dedica a atividades criminosas ou integre organização criminosa, além de ser primária e não ostentar maus antecedentes (fls. 119, 159, 166/167, 177, 204, 276).

VIII - Por tais razões, faz jus à aplicação da causa de diminuição prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06. Entretanto, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), em razão das circunstâncias subjetivas e objetivas do caso, em que a apelante se aproveitou da carona de um caminhoneiro, para transportar a droga escondida dentro de sua bolsa, a qual colocou sob a cama do motorista. Reduzida a pena de 1/6 (um sexto), resta a pena definitivamente fixada em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão, e 485 (quatrocentos e oitenta e cinco) dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.

IX - Não há que se falar em substituição da pena privativa de liberdade pela restritiva de direito, pois não se encontram preenchidos os requisitos do art. 44 do Código Penal, porque a pena privativa de liberdade supera 4 (quatro) anos de reclusão.

X - Apelação parcialmente provida para aplicar a causa de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), restando a definitiva fixada em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantida, no mais, a sentença recorrida.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa para aplicar a causa de diminuição de pena, prevista no art. 33, § 4º, da Lei n.º 11.343/06, no percentual mínimo de 1/6 (um sexto), restando a pena definitiva fixada em 4 (quatro) anos, 10 (dez) meses e 10 (dez) dias de reclusão e 485 dias-multa, no valor de 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos, mantida, no mais, a sentença recorrida, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00005 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008630-60.2008.4.03.6106/SP

2008.61.06.008630-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
AUTOR(A) : DEVAIR SECCO
ADVOGADO : AIRTON JORGE SARCHIS
REU(RE) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : DORIVAL SOCORRO FARINA
DENÚNCIA : DANIEL FRANCISCO CORREA
ABSOLVIDO(A) : AIRTON JORGE SARCHIS
ADVOGADO : 00086306020084036106 4 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP
No. ORIG. :

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. ERRO MATERIAL CONSTATADO NA EMENTA DO JULGADO EMBARGADO. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. EMBARGOS ACOLHIDOS APENAS PARA CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL.

1. Constatada a existência de erro material na ementa do v. acórdão embargado. No item 4 da ementa, faz-se referência isolada à "Lei 10.773/03", quando a Lei a que se fez referência em toda a fundamentação do aresto foi a Lei 10.779/03, pertinente ao caso julgado.
2. A ementa de um julgado tem caráter de resumo informativo a respeito dos fundamentos lançados pelo órgão julgador a respeito do tema. A fundamentação jurídica da decisão é contida, como é de geral sabença, nos votos proferidos quando do julgamento de um caso por órgão recursal. Portanto, a simples leitura da fundamentação da decisão colegiada torna absolutamente claro e inequívoco a que Lei se refere o julgado. No entanto, priorizando o próprio caráter informativo e didático da ementa do julgado, e para que se dê o conteúdo mais exato possível a esta, deve ser sanado o erro material.
3. Na fundamentação expendida por ocasião do julgamento da apelação criminal contida nos autos, fez-se referência a dispositivos da redação original da Lei 10.779/03, recentemente alterada pela Lei 13.134, de 16 de junho de 2015. A referência ao texto original se dá pelo óbvio fato de que aquela era a legislação vigente ao tempo dos fatos. Com isso se quis deixar claro que qualquer pescador, desde a existência do seguro-desemprego especial para período de defeso, não poderia ter ocupação alternativa que lhe propiciasse renda.

Portanto, não se trata de exigência trazida pela Lei 13.134/15, mas sim de exigência que já existia à época dos fatos. A referência ao dispositivo original partiu da necessária preocupação de que a exigência em tela já existisse ao tempo dos fatos, sem o que não haveria o cometimento de delito por parte do embargante. A exigência de ocupação exclusiva na atividade pesqueira apenas teve sua numeração alterada pela Lei 13.134/15, mas se manteve rigorosamente a mesma, tratando-se de mero rearranjo na ordem textual dos comandos legais contidos na Lei 10.779/03.

4. Inexistiram omissões, obscuridades ou contradições. Todos os pontos controvertidos e fundamentos foram examinados em detalhe na fundamentação do aresto embargado. Embargos que, ressalvada a ocorrência do erro material em tópico da ementa do acórdão, apenas veiculam o inconformismo do recorrente com a clara e fundamentada decisão que lhe foi desfavorável.
5. O pleito de intimação pessoal do defensor técnico do embargante é descabido. Diz ele que foi reconhecido pelo C. STJ como profissional equivalente ao defensor público, e, portanto, detentor das mesmas prerrogativas. O que foi decidido, em outro processo, pela referida Corte Superior, foi que o advogado, por estar exercendo naqueles autos o papel de defensor dativo, tinha direito à intimação pessoal quanto aos atos do processo, o que é expresso na dicção do art. 5º, § 5º, da Lei 1.060/50. Não se trata, pois, de prerrogativa pessoal do defensor do ora embargante, mas de prerrogativa de todo advogado que haja na condição de defensor dativo em um processo. No presente caso, diferentemente do citado pelo causídico, está ele a agir como advogado constituído regularmente pelo réu.
6. A contradição e a omissão previstas como base para os embargos de declaração são as eventuais contradições ou omissões internas à decisão, a ela iminentes, ou seja, nos casos em que trechos da fundamentação utilizada não se concatenam, e levariam a dispositivos conflitantes entre si, ou em que a decisão deixou de se pronunciar sobre um dos temas que exigiria manifestação expressa. Nada disso houve no acórdão embargado.
7. Inexistentes obscuridades, omissões ou contradições, não devem ser providos os embargos, nem mesmo para fins exclusivos de prequestionamento. Jurisprudência do C. STJ. No caso em tela, o provimento deve se dar única e exclusivamente para correção do erro material no item 4 da ementa do v. acórdão embargado.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos de declaração e, no mérito, dar-lhes parcial provimento, apenas para, corrigindo erro material constante da ementa do acórdão de fls. 653/659, fazer constar do item 4 da referida ementa a seguinte redação, em substituição integral à redação atual do tópico: "4. O benefício de seguro-desemprego a pescador artesanal em virtude de período de defeso só pode ser lícitamente recebido em caso de a pesca constituir a única fonte de renda do beneficiário. Interpretação dos arts. 2º, IV, c, e 4º, II, ambos da Lei 10.779/03, em sua redação original (recentemente alterada pela Lei 13.134/15, a partir da qual a mesma exigência passou a constar do art. 2º, §2º, III, c)", sem quaisquer efeitos modificativos sobre o conteúdo da decisão, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00006 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0005278-88.2008.4.03.6108/SP

2008.61.08.005278-2/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justica Publica
APELADO(A) : JOSE BENEDITO ARRUDA
ADVOGADO : SP150163 MARCO ANTONIO COLENCI e outro
APELADO(A) : FRANCISCO AMA NETO
ADVOGADO : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : JOSE LUIZ PEREIRA BICUDO
ADVOGADO : SP272936 LUCAS INNOCENTI DE MEIRA COELHO e outro
No. ORIG. : 00052788820084036108 1 Vr BAURU/SP

EMENTA

PENAL. APROPRIAÇÃO INDÉBITA PREVIDENCIÁRIA. ART. 168-A, §1º, I c.c. 71, TODOS DO CP. MATERIALIDADE E AUTORIA DEMONSTRADAS. INEXIGIBILIDADE DE DOLO ESPECÍFICO. INEXISTÊNCIA DE CAUSA DE EXCLUSÃO DA CULPABILIDADE. DOSIMETRIA. REGIME. SUBSTITUIÇÃO DA PENA. APELAÇÃO MINISTERIAL PROVIDA.

1. Apelação criminal interposta pelo Ministério Público Federal contra a sentença que absolveu os três réus, representantes legais da "Polifiber Indústria e Comércio Ltda.", em São Manuel/SP, que deixaram de recolher, no prazo legal, de 08/2004 a 10/2004 e 12/2004 a 04/2006, contribuições sociais destinadas à Previdência Social e que foram descontadas dos salários de segurados empregados e contribuintes individuais, incluindo os 13º salários quanto aos empregados, no valor de R\$ 125.970,74 (cento e vinte e cinco mil

novecentos e setenta reais e setenta e quatro centavos), de julho de 2006.

2. A materialidade delitiva está comprovada pelo procedimento administrativo da autarquia previdenciária e documentos que a instruem, bem como interrogatório dos réus e depoimentos testemunhais.
3. A autoria do delito restou cristalina, conforme prova documental, interrogatório e depoimentos testemunhais. Cópia do contrato social indica que cabia a todos os sócios a administração da pessoa jurídica, sendo que um dos réus, embora não sendo sócio, era esposo de uma sócia. Interrogatório de dois réus confirmam que todos participavam da administração da empresa, revelando que tinham conhecimento do não repasse das contribuições e que a decisão foi tomada em comum acordo, o que foi reiterado por testemunhas.
3. O tipo penal da apropriação indébita exige apenas o dolo genérico consistente na conduta omissiva de deixar de recolher, no prazo legal, as contribuições destinadas à Previdência Social, que tenham sido descontadas de pagamentos efetuados, não exigindo do agente o *animus rem sibi habendi* dos valores descontados e não repassados, uma vez que a consumação do delito se dá com a mera ausência de recolhimento dessas contribuições.
4. No tocante à inexigibilidade de conduta diversa como causa supralegal de exclusão da punibilidade em razão de dificuldades financeiras, para que caracterizem a excludente, essas aperturas devem ser de tal ordem que coloquem em risco a própria existência do negócio, uma vez que apenas a impossibilidade financeira devidamente comprovada nos autos poderia justificar a omissão nos recolhimentos. No caso, a defesa não conseguiu comprovar que as dificuldades financeiras vivenciadas pela empresa tenham sido diferentes daquelas comuns a qualquer atividade de risco, de modo a caracterizar a inexigibilidade de conduta diversa como excludente de culpabilidade, como por exemplo, o desfazimento de patrimônio pessoal para quitar as dívidas.
5. Condenação dos três réus pela prática do crime previsto no 168-A, §1º, I c.c. artigo 71, ambos do Código Penal.
6. Na primeira fase, presente a um dos réus a circunstância judicial das consequências do crime, que causou expressivo prejuízo aos cofres da autarquia previdenciária, da monta de R\$ 125.970,74, em valor de julho de 2006, tendo a pena elevada em 1/6; os outros dois, além desta, ostentam maus antecedentes, possuindo condenação em outro feito, o que resultou na elevação da pena-base em 1/3.
7. Regime aberto para cumprimento da pena, amparado no artigo 33 do Código Penal.
8. À míngua de demonstração da capacidade econômica dos réus, fixado o valor de cada dia-multa no piso legal, em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente à época dos fatos.
9. A todos os réus, substituída a pena por prestação de serviços à comunidade, pelo tempo da pena substituída, e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo à União Federal.
10. Apelação ministerial provida para condenar J.L.P.B. a 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão e 13 (treze) dias-multa, J.B.A. a 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa e F.A.N. a 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, todos no regime aberto, com as penas de multa no piso legal e substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, prestação de serviços à comunidade pelo tempo da pena substituída e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo à União Federal.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar provimento à apelação ministerial para condenar pela prática do crime previsto no 168-A, §1º, I c.c. artigo 71, ambos do Código Penal, JOSÉ LUIZ PEREIRA BICUDO a 2 (dois) anos, 9 (nove) meses e 18 (dezoito) dias de reclusão e 13 (treze) dias-multa, JOSÉ BENEDITO DE ARRUDA a 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa e FRANCISCO AMA NETO a 3 (três) anos, 2 (dois) meses e 12 (doze) dias de reclusão e 15 (quinze) dias-multa, todos no regime aberto, com as penas de multa no piso legal e substituída a pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, prestação de serviços à comunidade pelo tempo da pena substituída e prestação pecuniária de 1 (um) salário mínimo à União Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 01 de setembro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00007 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0001445-43.2009.4.03.6103/SP

2009.61.03.001445-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Publica
APELANTE : ANA CAROLINA RIBEIRO
ADVOGADO : SP306894 MARCOS VITOR DE ANDRADE
APELADO(A) : OS MESMOS
APELADO(A) : EZLEI FRANCO OLIVEIRA
ADVOGADO : SP184953 DIMAS JOSÉ DE MACEDO e outro(a)
CONDENADO(A) : BIANCA DA SILVA BARBOSA
No. ORIG. : 00014454320094036103 2 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

EMENTA

APELAÇÕES CRIMINAIS. RECONHECIMENTO, DE OFÍCIO, DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA EM RELAÇÃO À PRÁTICA DO CRIME DE CORRUPÇÃO PASSIVA, COM BASE NA PENA CONCRETAMENTE APLICADA. CRIMES DEFINIDOS NOS ARTIGOS 333, PARÁGRAFO ÚNICO DO CÓDIGO PENAL E 244-B DA LEI 8.069/90. MATERIALIDADE E AUTORIA COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA. RECURSO MINISTERIAL. DOSIMETRIA MANTIDA. APELOS IMPROVIDOS.

O Juízo da 2ª Vara Federal de São José dos Campos condenou os acusados Ana Carolina Ribeiro e Ezlei Franco Oliveira como incurso nas sanções dos artigos 333, parágrafo único, do Código Penal e artigo 244-B da Lei 8.069/90, ambos em continuidade delitiva. Por sua vez, Bianca da Silva Barbosa foi condenada pela prática do crime definido no artigo 317, §1º, c.c artigo 71, ambos do Código Penal. Segundo consta, no período compreendido entre dezembro/2005 a 14/01/2008, Ana Carolina Ribeiro e Ezlei Franco Oliveira ofereceram vantagem indevida às estagiárias da Caixa Econômica Federal para determiná-las a praticar ato de ofício, consistente na emissão, regularização e alteração de inscrições no Cadastro de Pessoas Físicas do Ministério da Fazenda, com infração do dever funcional. Duas das estagiárias eram menores de dezoito anos à época dos fatos, portanto, penalmente inimputáveis.

Bianca, por sua vez, passou a responder pelos fatos praticados a partir de 23/08/2007, data em que completou a maioridade penal. Declarada, de ofício, a extinção da punibilidade de Bianca, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso IV, 115, 110, §§1º e 2º, com redação vigente à época dos fatos, todos do Código Penal.

Diante da interposição de recurso pela acusação visando à exasperação das penas bases aplicadas aos corréus Ana Carolina e Ezlei, a prescrição em relação a esses acusados regula-se pelo máximo da pena privativa de liberdade cominada aos crimes.

Ficou sobejamente demonstrado nos autos que Ana Carolina e Ezlei corromperam as menores, a fim de que estas, na qualidade de estagiárias da Caixa Econômica Federal, praticassem ato de ofício, infringindo dever funcional.

Não é demais esclarecer que o estagiário de empresa pública federal se equipara, para fins penais, a funcionário público, na forma do artigo 327, §1º do Código Penal.

Devidamente demonstradas a materialidade e a autoria delitivas, resta mantida a condenação de Ana Carolina Ribeiro pela prática dos crimes previstos nos artigos 333, parágrafo único, do Código Penal e 244-B, da Lei 8.069/90.

Cumprido esclarecer que a Lei nº 2.252/54 foi expressamente revogada pela Lei nº 12.015/2009, que acresceu ao Estatuto da Criança e do Adolescente (Lei 8.069/90) o artigo 244-B, deixando, contudo, de prever a punição com pena de multa. Assim, tratando-se de *novatio legis in melius*, deve retroagir em benefício dos réus, à luz do princípio da retroatividade benéfica (art. 2º, § único, do CP, e art. 5º, XL, da CF).

O aliciamento de menores, ainda que de forma insistente, não pode ser considerado na análise das circunstâncias judiciais, por ser inerente ao tipo penal definido no artigo 244-B do ECA. Ademais, as circunstâncias do crime revelam-se normais à espécie delitiva, não merecendo maior reprovação.

Por sua vez, as consequências do crime, seja pelo efetivo prejuízo material causado à Administração Pública, em razão do não recolhimento das tarifas referentes às inclusões de CPFs, seja pelo potencial risco de cometimentos de novos delitos, mediante a utilização dos documentos cadastrados indevidamente, são próprias do tipo, nada tendo a se valorar, sob pena de se incorrer em *bis in idem*. Apelações desprovidas e, de ofício, declarada a extinção da punibilidade de Bianca da Silva Barbosa, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento às apelações do Ministério Público Federal e de Ana Carolina Ribeiro e, de ofício, reconhecer e declarar extinta a punibilidade de BIANCA DA SILVA BARBOSA, pela ocorrência da prescrição da pretensão punitiva, com fundamento nos artigos 107, inciso IV, 109, inciso IV, 115, 110, §§1º e 2º, com redação vigente à época dos fatos, todos do Código Penal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0013383-92.2010.4.03.6105/SP

2010.61.05.013383-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FAGNER LUCAS MATTO
ADVOGADO : VIVIANE CEOLIN DALLASTA DEL GROSSI (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00133839220104036105 1 Vr CAMPINAS/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO. ARTIGO 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. MATERIALIDADE. AUTORIA. DOLO. COMPROVAÇÃO. REDUÇÃO DA PENA DE MULTA E REVERSÃO DA PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA EM FAVOR DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL DE OFÍCIO. APELO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. O acusado foi denunciado pela prática do delito tipificado no art. 171, §3º, do Código Penal.
2. O conjunto probatório demonstra que o acusado obteve para si vantagem ilícita, em prejuízo da Caixa Econômica Federal, mantendo a agência bancária em erro ao depositar em sua conta cheque fraudulento.
3. O título foi compensado da conta-corrente de cliente da Caixa Econômica Federal que não reconheceu a emissão do cheque no valor de R\$ 1.500,00, depositado na conta-corrente do Banco Santander de titularidade do réu.
4. Em obediência à proporcionalidade que a pena de multa deve guardar com a pena privativa de liberdade, bem como de acordo com o sistema trifásico de dosimetria da pena, reduz-se, de ofício, para 13 (treze) dias-multa, mantido o valor unitário de 1/20 do salário-mínimo vigente a época dos autos.
5. Ainda de ofício, determina-se que a prestação pecuniária seja revertida em favor da Caixa Econômica Federal, mais adequada à hipótese dos autos.
6. Apelo improvido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, NEGAR PROVIMENTO ao recurso da defesa para manter a condenação do réu FAGNER LUCAS MATTO como incurso no art.171,§3º, do CP à pena de 01 (um) ano e 04 (quatro) meses de reclusão, a ser cumprido em regime inicial aberto, com fundamento no artigo 33, § 2º, "c", do Código Penal; DE OFÍCIO, reduzir a quantidade de dias-multa para 13 (treze), mantido o seu valor unitário de 1/20 (um vigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo do fato, devidamente corrigido pelos índices oficiais e determinar a destinação da prestação pecuniária para a Caixa Econômica Federal, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00009 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0009741-96.2010.4.03.6110/SP

2010.61.10.009741-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : TIAGO MICHEL CORBALAN reu preso
: LUCIANO PEDROSO MOREIRA reu preso
ADVOGADO : ROBERTO FUNCHAL FILHO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00097419620104036110 2 Vr SOROCABA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSO PENAL. ROUBO. CONCURSO DE PESSOAS E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. ART. 157, §2º, I E II, DO CÓDIGO PENAL. CONDENAÇÃO POR FATO NÃO PREVISTO NA DENÚNCIA. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. MATERIALIDADE E AUTORIA. DEMONSTRAÇÃO. CONFISSÃO E PROVA TESTEMUNHAL. DOSIMETRIA. REFORMA. REINCIDÊNCIA E CONFISSÃO ESPONTÂNEA. COMPENSAÇÃO. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1- A decisão que condena o acusado por fato não imputado na denúncia é *ultra petita* e viola o princípio da adstrição, bem como os princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa. Decisão, no particular, reformada de ofício para excluir da condenação conduta não descrita na denúncia.
- 2- Materialidade dos delitos e autoria dos crimes descritos na denúncia que restaram comprovadas pela confissão parcial dos acusados e pela prova testemunhal produzida.
- 3- A personalidade refere-se ao caráter do agente e deve ser entendida como a "*agressividade, a insensibilidade acentuada, a maldade, a ambição, a desonestidade e perversidade demonstrada e utilizada pelo criminoso na consecução do delito*" (HC 50.331/STJ). Inexistindo nos autos elementos que permitam a análise dessas características, a personalidade do acusado não deve ser considerada negativamente.
- 4- Desvalor das circunstâncias do crime, praticado contra agência dos Correios, perturbando o serviço postal e bancário prestado na localidade, além de o delito ter sido cometido em local público e em plena luz do dia, durante o horário de funcionamento do estabelecimento, expondo, ainda que potencialmente, os usuários dos serviços à violência praticada.
- 5- A reincidência é de ser integralmente compensada a atenuante genérica da confissão espontânea, consoante jurisprudência consolidada no âmbito do C. Superior Tribunal de Justiça (6ª Turma, HC 302.076, Rel. Min. Rogerio Schietti Cruz, DJE 22/04/2015; 5ª Turma, HC

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento ao recurso da defesa, apenas para reconhecer a compensação integral entre a atenuante da confissão espontânea com a agravante da reincidência e fixar o regime inicial semiaberto para o acusado LUCIANO; e, de ofício, reformar a sentença de primeiro grau, para excluir a condenação do réu LUCIANO PEDROSO MOREIRA pelo fato do dia 11/03/2010, e redimensionar as penas para, mantendo a condenação do réu TIAGO MICHEL CORBALAN pela prática do crime do art. 157, §2º, I e II, do CP, por três vezes, e pela prática, em 15/03/2010, do crime do art. 157, §2º, I e II, c.c. o art. 14, II, ambos do CP, fixar a pena definitiva em 08 (oito) anos, 02 (dois) meses e 10 (dez) dias de reclusão, em regime inicial fechado, e 17 (dezesete) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos; e mantendo a condenação do réu LUCIANO PEDROSO MOREIRA pela prática do crime do art. 157, §2º, I e II, do CP, por duas vezes, e pela prática, em 15/03/2010, do crime do art. 157, §2º, I e II, c.c. o art. 14, II, ambos do CP, fixar a pena definitiva em 07 (sete) anos, 01 (um) mês e 03 (três) dias de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 15 (quinze) dias-multa, no valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal Relator

00010 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0008598-71.2012.4.03.6120/SP

2012.61.20.008598-3/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : IRINEU MUSSARELI JUNIOR
ADVOGADO : SP136163 JOSE AMERICO APARECIDO MANCINI e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00085987120124036120 2 Vr ARARAQUARA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. CRIME CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA. REDUÇÃO DE IMPOSTO DE RENDA PESSOA FÍSICA MEDIANTE OMISSÃO DE INFORMAÇÃO À AUTORIDADE FAZENDÁRIA. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. JUSTA CAUSA PARA AÇÃO PENAL. DECADÊNCIA / PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. INOCORRÊNCIA. SÚMULA VINCULANTE 24. CRIME MATERIAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO PUNITIVA ESTATAL NÃO CONSUMADA. LEI 12.234/2010. APLICABILIDADE. MATERIALIDADE E AUTORIA DO CRIME. PROVA. DOSIMETRIA. REFORMA PARCIAL. MOTIVO DO CRIME ORDINÁRIO NA ESPÉCIE. CONFISSÃO ESPONTÂNEA. APLICAÇÃO DA ATENUANTE. SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

1- Nos termos do art. 173, I, do CTN, o prazo decadencial de cinco para a constituição do crédito tributário tem como termo inicial o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

2- Não se aplica o disposto no art. 150, §4º, CTN, pois, nos termos de consolidada jurisprudência, a regra especial de decadência somente tem lugar nas hipóteses de lançamento por homologação em que há pagamento antecipado e, no caso concreto, não houve recolhimento antecipado do tributo devido.

3- Decadência não verificada, nos termos da Súmula nº 153 do TFR.

4- Ação que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137 /90, antes do lançamento definitivo do tributo".

5- O crime previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 tem natureza material e somente se tipifica quando da constituição definitiva do crédito tributário, razão pela qual somente naquela data tem início o curso da prescrição da pretensão punitiva estatal.

6- Perfeitamente aplicável ao caso dos autos a Lei nº 12.234/2010, que conferiu nova redação ao §1º do art. 110 do Código Penal, pois o crime somente foi consumado quando a norma material penal já estava em vigor.

7- Prescrição da pretensão punitiva estatal não consumada.

8- Materialidade e autoria delitivas demonstradas pela vasta prova documental coligida, que aponta que o réu suprimiu o imposto de renda devido pela pessoa física no ano-calendário de 2002, mediante omissão de receita na Declaração de Ajuste Anual (DIRPF 2003).

9- O C. STJ consolidou o entendimento de que o objeto material do delito de apropriação indébita previdenciária é o valor recolhido e não repassado aos cofres da Previdência e não o valor do débito tributário inscrito, já incluídos os juros de mora e a multa, raciocínio que deve ser estendido aos crimes previstos na Lei nº 8.137/90.

10- Dosimetria. Pena base. Motivos do crime que não extrapolam o ordinário na espécie.

11- A confissão do acusado, quando espontânea, ou seja, sem a intervenção de fatores externos, autoriza o reconhecimento da atenuante

genérica, inclusive porque foi utilizada como um dos fundamentos da condenação.

12- Presentes os requisitos previstos no art. 44 do Código Penal, cabível a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, considerando que as circunstâncias judiciais desfavoráveis não são suficientes para indicar que as penas substitutivas sejam insuficientes à repressão e prevenção do crime cometido.

13- Apelo defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, rejeitar a matéria preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso para, mantendo a condenação do réu IRINEU MUSSARELI JÚNIOR, pela prática do crime descrito no art. 1º, I, da Lei nº. 8.137/90, reduzir a pena para 02 (dois) anos e 04 (quatro) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 10 (dez) dias-multa, no valor unitário de um salário mínimo vigente ao tempo dos fatos, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por duas restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00011 RECURSO EM SENTIDO ESTRITO Nº 0006569-59.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.006569-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
RECORRENTE : Justiça Pública
RECORRIDO(A) : JAIR MARTINS DE OLIVEIRA
ADVOGADO : SERGIO MURILO F M CASTRO (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
No. ORIG. : 00065695920124036181 8P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. REJEIÇÃO DA DENÚNCIA. INÉPCIA CONFIGURADA. IMPUTAÇÃO DE ROUBO MAJORADO PELO CONCURSO DE PESSOAS E EMPREGO DE ARMA DE FOGO. AUSÊNCIA DE DESCRIÇÃO DAS CIRCUNSTÂNCIAS FÁTICAS. INDICAÇÃO GENÉRICA DOS ELEMENTOS NORMATIVOS DO TIPO PENAL. INSUFICIÊNCIA. DIREITO À AMPLA DEFESA. PREJUÍZO. RECURSO DESPROVIDO.

1- O art. 41 do Código de Processo Penal impõe ao órgão acusatório o ônus de expor o fato criminoso, com todas as suas circunstâncias, além da qualificação do denunciado.

2- O escopo da norma, além de garantir a própria aplicação da lei penal pelo órgão jurisdicional, atende ao princípio da ampla defesa, pois garante ao acusado conhecer, desde logo, a inteireza das imputações.

3- Hipótese em que a denúncia se limita a indicar os elementos normativos do tipo, de maneira genérica, prejudicando o exercício da defesa pelo acusado ao omitir da descrição fática as circunstâncias da ação delitiva imputada ao réu.

4- Peça acusatória que indica a prática do delito em concurso de pessoas, limitando-se a fazer menção ao art. 29 do Código Penal, sem, contudo, descrever se houve coautoria ou participação do acusado do delito.

5- Recurso em sentido estrito desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer do recurso em sentido estrito e, no mérito, negar-lhe provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00012 EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0012155-77.2012.4.03.6181/SP

2012.61.81.012155-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 1234/1268

AUTOR(A) : FRANCISCO MASELLA
ADVOGADO : PEDRO MORA SIQUEIRA
REU(RE) : Justica Publica
No. ORIG. : 00121557720124036181 7P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. OMISSÃO, OBSCURIDADE OU CONTRADIÇÃO. INEXISTÊNCIA. MERO INCONFORMISMO DA PARTE EMBARGANTE. EMBARGOS REJEITADOS.

1. Inexiste omissão, obscuridade ou contradição no acórdão recorrido. No caso, salta aos olhos que o recurso pretendeu rediscutir as matérias decididas na decisão embargada, e não aclará-las.
2. O recurso busca apenas a obtenção de efeitos infringentes, o que implicaria mero reexame do conjunto probatório e das teses adotadas no aresto embargado, visto que inexistem neste últimas omissões, obscuridades ou contradições.
3. Não tendo sido demonstrado qualquer vício no acórdão, que decidiu clara e expressamente sobre todas as questões postas perante o órgão julgador, sem obscuridades, omissões ou contradições, não merecem ser providos os embargos declaratórios, mesmo que para fins exclusivos de prequestionamento. Jurisprudência pacífica do C. STJ.
4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos embargos declaratórios e, no mérito, negar-lhes provimento, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00013 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000152-51.2013.4.03.6118/SP

2013.61.18.000152-4/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : FABIANA OLIVEIRA DOS SANTOS RIBEIRO
ADVOGADO : SP211835 MAYRA ANGELA RODRIGUES NUNES (Int.Pessoal)
APELADO(A) : Justica Publica
No. ORIG. : 00001525120134036118 1 Vr GUARATINGUETA/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ESTELIONATO PRATICADO EM DETRIMENTO DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO SOCIAL - INSS. ART. 171, §3º, DO CÓDIGO PENAL. COMPROVADAS A MATERIALIDADE E AUTORIA DELITIVA. AFASTADA A EXCLUDENTE DE CULPABILIDADE. INAPLICABILIDADE DOS PRINCÍPIOS *IN DUBIO PRO REO* E DA INSIGNIFICÂNCIA. DOSIMETRIA DA PENA. INEXISTÊNCIA DE CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS A SEREM NEGATIVAMENTE VALORADAS. AUSENTES CIRCUNSTÂNCIAS ATENUANTES OU AGRAVANTES. MAJORANTE. CRIME PRATICADO EM DETRIMENTO DA AUTARQUIA PREVIDENCIÁRIA. AUMENTO DA PENA EM 1/3 (UM TERÇO). FIXADO O REGIME INICIAL ABERTO. MANUTENÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REVERTIDA, DE OFÍCIO, EM FAVOR DO INSS. APELO DA DEFESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1- A materialidade delitiva é incontestada e restou demonstrada pelas informações constantes de relatório que revela o pagamento do benefício no período compreendido entre junho de 2008 e julho de 2011, ou seja, em momento posterior ao óbito do titular da benesse.
- 2- Também não há dúvidas no que tange à autoria delitiva. Em seu interrogatório policial e em juízo, embora tenha asseverado desconhecer a ilicitude de sua conduta, a ré admitiu ter recebido o benefício.
- 3- O erro de proibição é aquele que incide sobre a ilicitude do fato. O agente pratica a conduta definida no tipo penal sem consciência de que age ilicitamente, excluindo-se, por essa razão, a culpabilidade. Na hipótese em apreço, os elementos probatórios apontam que a ré, uma vez que tinha ciência de que o verdadeiro credor já se encontrava morto, sabia ser indevido o recebimento da verba decorrente do benefício.
- 4- Tampouco merece prosperar o argumento de responsabilidade das demais entidades (banco, cartório e INSS). Isso porque possíveis falhas administrativas não descaracterizam a conduta fraudulenta e tampouco têm o condão de absolver ou justificar a conduta criminosa, em razão da obrigação da recorrente de comunicar, de pronto, o equívoco ou, quanto menos, de interromper os saques do benefício.
- 5- Não há falar-se em aplicação do princípio *in dubio pro reo*, uma vez que as provas coligidas ao feito não deixam dúvidas quanto à materialidade, autoria e dolo na prática do delito em apreço.
- 6- Descabe ser acolhido o pleito defensivo de aplicação do princípio da insignificância, uma vez que os Tribunais Superiores firmaram o

entendimento no sentido de que os crimes praticados em detrimento de bem jurídico de caráter supraindividual, no caso, patrimônio público, indicam alto grau de reprovabilidade da conduta, o que impede a caracterização do delito de bagatela.

7- Dosimetria da pena. Primeira fase: inexistem circunstâncias judiciais a serem valoradas negativamente. Segunda etapa: ausentes circunstâncias atenuantes ou agravantes. Terceira fase: de rigor o aumento da pena em 1/3 (um terço), uma vez que o crime foi praticado em detrimento do INSS (171, parágrafo 3º, CP).

8- Prestação pecuniária revertida, de ofício, em favor do INSS.

9- Apelo da defesa a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento ao apelo interposto pela defesa e, de ofício, determinar que a prestação pecuniária seja revertida em favor do INSS, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00014 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000331-10.2013.4.03.6142/SP

2013.61.42.000331-5/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : Justiça Pública
APELANTE : DEMIAN GELANZAUSKAS
ADVOGADO : DEFENSORIA PÚBLICA DA UNIÃO (Int.Pessoal)
APELADO(A) : OS MESMOS
No. ORIG. : 00003311020134036142 1 Vr LINS/SP

EMENTA

PENAL. PORNOGRAFIA INFANTO-JUVENIL. ARMAZENAMENTO E COMPARTILHAMENTO. CONDUTAS COMPROVADAS. CONDENAÇÃO MANTIDA. ALTERAÇÕES NA PENA.

1. A disponibilização de arquivos pornográficos envolvendo crianças e adolescentes em servidores globais - um dos crimes de que é acusado o réu nestes autos - atrai a competência da Justiça Federal. Precedentes do E. STF e deste C. TRF-3. A competência se estende ao crime de armazenamento de arquivos, nos termos do entendimento jurisprudencial estampado no enunciado nº 122 da Súmula do STJ. Preliminar de incompetência rejeitada.

2. Deve-se aplicar no processo penal, por analogia, o art. 132 do Código de Processo Civil, ou seja, "*o juiz, titular ou substituto, que concluir a audiência julgará a lide, salvo se estiver convocado, licenciado, afastado por qualquer motivo, promovido ou aposentado, casos em que passará os autos ao seu sucessor.*" No caso dos autos, o Magistrado que presidiu uma das audiências de instrução estava atuando no Juízo de origem apenas em virtude das férias do Juiz àquele órgão vinculado. Ausência de violação ao princípio da identidade física do Juiz, ou ao princípio do Juiz Natural. Preliminar rejeitada.

3. Delito tipificado no art. 241-A da Lei 8.069/90. Materialidade incontestada. Autoria e dolo provados pelos elementos constantes dos autos. Uso de programa (*Gigatribe*) que exige comportamento ativos por parte do usuário para que sejam disponibilizados ou compartilhados arquivos. Arquivos com conteúdo pornográfico infanto-juvenil compartilhados em grande quantidade. Prova documental e testemunhal. Laudo pericial conclusivo a respeito. Réu que era o único usuário do computador de onde partiram os comandos que permitiram o compartilhamento de arquivos ilícitos contidos na máquina. Teses de ausência de dolo e erro de tipo afastadas.

4. Delito tipificado no art. 241-B da Lei 8.069/90. Ausência de questionamentos por parte da defesa. Autoria, materialidade e dolo provados.
5. Dosimetria.
- 5.1 Pena-base pela prática de ambos os delitos majorada.
- 5.2 Reconhecida de ofício a incidência atenuante consistente na confissão espontânea do réu com relação à prática do crime previsto no art. 241-B da Lei 8.069/90. Pena final pela prática do referido delito mantida no mínimo legal em virtude de tal reconhecimento.
- 5.3 Mantida a aplicação da regra da continuidade delitiva com relação às seguidas condutas amoldadas ao tipo constante do art. 241-A da Lei 8.069/90. Pena final pela prática do citado crime alterada devido à majoração da pena-base.
- 5.4 Mantida a incidência do concurso material. Concurso formal inaplicável ao caso. Delitos diversos cometidos por meio de condutas distintas.
- 5.5 Valor unitário do dia-multa e regime inicial de cumprimento da pena privativa de liberdade mantidos.
- 5.6 Rejeitados os pedidos defensivos de suspensão condicional da pena e substituição da pena privativa de liberdade por penas restritivas de direitos, por não se configurarem em concreto os requisitos legais para tanto.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conhecer dos recursos de apelação e, no mérito, negar provimento ao recurso de Demian Gelanzauskas e, por maioria, dar parcial provimento ao recurso interposto pelo Ministério Público Federal, para: **a)** Aumentar a pena-base e a pena final pela prática do crime previsto no art. 241-A da Lei 8.069/90, restando a pena final pela prática desse crime fixada em seis anos e três meses de reclusão, e vinte dias-multa; **b)** Aumentar a pena-base cominada pela prática da conduta tipificada no art. 241-B da Lei 8.069/90; **c)** Reconhecer de ofício a incidência da atenuante consistente na confissão espontânea do réu com relação à prática da conduta tipificada no art. 241-B da Lei 8.069/90, e, por consequência, manter a pena final pela prática do referido delito no mínimo legal; **d)** Estabelecer a pena definitiva do réu pela prática, em concurso material, dos crimes previstos no art. 241-A (por vinte e três vezes, em continuidade delitiva) e 241-B da Lei 8.069/90, em 7 (sete) anos e 3 (três) meses de reclusão, em regime inicial semiaberto, e 30 (trinta) dias-multa, tendo estes o valor unitário de um trigésimo do salário mínimo vigente à época dos fatos, e atualizado monetariamente, nos termos do voto do relator, com quem votou a Des. Fed. Cecília Mello, vencido o Juiz Fed. Conv. Leonel Ferreira que lhe dava parcial provimento, em maior extensão e fixada a pena definitiva em 7 (sete) anos e 6 (seis) meses de reclusão e 32 (trinta e dois) dias-multa, tudo nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00015 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0002929-90.2014.4.03.6112/SP

2014.61.12.002929-7/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : ALESSANDRA ARAUJO FERREIRA
ADVOGADO : SP265052 TALITA FERNANDEZ e outro(a)
APELADO(A) : Justiça Pública
No. ORIG. : 00029299020144036112 1 Vr PRESIDENTE PRUDENTE/SP

EMENTA

PENAL. PROCESSO PENAL. MOEDA FALSA. INTEMPESTIVIDADE DA APELAÇÃO. PRINCÍPIO DA CELERIDADE. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO NÃO ACOLHIDA. MATERIALIDADE DEMONSTRADA. AUTORIA DELITIVA COMPROVADA. DEMONSTRAÇÃO DO DOLO. DOSIMETRIA DA PENA. PRIMEIRA FASE: AUSENTES CIRCUNSTÂNCIAS JUDICIAIS A SEREM VALORADAS NEGATIVAMENTE. SEGUNDA ETAPA: RECONHECIMENTO DA CONFISSÃO NÃO PODE INFLUIR NA DEFINIÇÃO DA PENA QUE NÃO PODE FICAR AQUÉM DO MÍNIMO. TERCEIRA FASE: AUSENTES CAUSAS DE DIMINUIÇÃO OU DE AUMENTO DA PENA. NÃO ACOLHIDO O PEDIDO DE ISENÇÃO DE CUSTAS. MANUTENÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO DA PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE POR RESTRITIVA DE DIREITOS NOS MOLDES FIXADOS PELO JUIZ SENTENCIANTE. PRESTAÇÃO PECUNIÁRIA REVERTIDA, DE OFÍCIO, EM FAVOR DA UNIÃO. APELO DA DEFESA A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

- 1- Não obstante a intempestividade das razões do recurso, por tratar-se de peça processual de caráter obrigatório, é mais condizente com o princípio da celeridade o enfrentamento das razões consignadas pela defesa à nomeação de outro defensor para tanto.
- 2- Prescrição. A publicação da sentença condenatória recorrível interrompe a prescrição penal (art. 117, inciso IV, CP), de maneira que não há como reconhecer a prescrição superveniente. Tampouco há falar-se em prescrição retroativa, tendo em vista que entre o recebimento da denúncia e a prolação da sentença transcorreu lapso inferior a um ano.

- 3- A materialidade delitiva ficou demonstrada pelo auto de apresentação e apreensão e pelo laudo de perícia, que concluiu pela falsidade de 15 (quinze) cédulas de R\$50,00 (cinquenta reais) e de uma cédula de R\$20,00 (vinte reais) apreendidas com a ré. Restou asseverado pelo perito que as cédulas apreendidas possuem atributos capazes de iludir pessoas desconhecedoras dos elementos de segurança das cédulas autênticas.
- 4- Comprovada a autoria e o dolo indispensável para a configuração do tipo penal estampado no artigo 289, §1º, do Código Penal.
- 5- Dosimetria da pena. Primeira fase: ausentes circunstâncias judiciais a serem valoradas negativamente. Segunda etapa: conquanto presente em benefício da apelante a atenuante de confissão espontânea, tal reconhecimento não influi na definição da pena que não pode ficar aquém do mínimo, consoante preconizado na Súmula 231 do STJ. Terceira fase: ausentes causas de diminuição ou de aumento da pena.
- 6- O pedido de isenção das custas do processo não merece ser acolhido. Eventual exame acerca da impossibilidade do pagamento das custas processuais deverá ser realizado pelo juízo da execução.
- 7- Manutenção da substituição da pena privativa de liberdade por restritiva de direitos nos moldes fixados pelo juiz sentenciante.
- 8- Prestação pecuniária revertida, de ofício, em favor da União.
- 9- Apelação da defesa a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação interposta pela ré e, de ofício, determinar que a prestação pecuniária seja revertida em favor da União, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00016 APELAÇÃO CRIMINAL Nº 0000445-89.2014.4.03.6181/SP

2014.61.81.000445-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
APELANTE : OSVALDO MICHELL
ADVOGADO : SP023480 ROBERTO DE OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : Justica Publica
NÃO OFERECIDA : NELSON SERGIO MICHELL
DENÚNCIA :
No. ORIG. : 00004458920144036181 1P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PENAL E PROCESSUAL PENAL. ART. 1º, I, DA LEI Nº 8.137/90. REDUÇÃO, MEDIANTE PRESTAÇÃO DE INFORMAÇÃO FALSA, DE TRIBUTOS DEVIDOS PELA PESSOA JURÍDICA. NULIDADE POR AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO ADMINISTRADOR JUDICIAL DA MASSA FALIDA. INOCORRÊNCIA. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO. SÚMULA VINCULANTE Nº 24. APLICABILIDADE DA LEI Nº 12.234/2010 AOS FATOS CONSUMADOS APÓS SUA VIGÊNCIA. PRESCRIÇÃO NÃO VERIFICADA. MATERIALIDADE DELITIVA PARCIALMENTE DEMONSTRADA. ATIPICIDADE DA CONDUTA OMISSIVA PURA. AUTORIA DO DELITO COMPROVADA. DOLO GENÉRICO. INEXIGIBILIDADE DE CONDUTA DIVERSA. INAPLICABILIDADE. DOSIMETRIA. CONSEQUÊNCIAS DO CRIME QUE AUTORIZAM A EXASPERAÇÃO DA PENA BASE. ATENUANTE DO ART. 65, I, CP. PENA PRIVATIVA DE LIBERDADE SUBSTITUÍDA POR RESTRITIVAS DE DIREITOS. PENA PECUNIÁRIA DESTINADA, DE OFÍCIO, PARA A UNIÃO. PENA DE MULTA. VALOR UNITÁRIO. BTN. ÍNDICE EXTINTO. APELO DEFENSIVO PARCIALMENTE PROVIDO.

- 1- A intimação do administrador judicial da massa falida é medida impertinente no bojo da presente ação penal, além de não ter sido demonstrado qualquer prejuízo à defesa do acusado, o que obsta o pronunciamento da pretensa nulidade, nos termos do art. 563 do Código de Processo Penal ("pas de nullité sans grief").
- 2- Ação que preenche a condição inserta na Súmula Vinculante nº 24, segundo a qual "Não se tipifica crime material contra a ordem tributária, previsto no artigo 1º, incisos I a IV, da Lei 8.137/90, antes do lançamento definitivo do tributo".
- 3- O crime previsto no art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90 tem natureza material e somente se tipifica quando da constituição definitiva do crédito tributário, razão pela qual somente naquela data tem início o curso da prescrição da pretensão punitiva estatal.
- 4- Perfeitamente aplicável ao caso dos autos a Lei nº 12.234/2010, que conferiu nova redação ao §1º do art. 110 do Código Penal, pois o crime somente foi consumado quando a norma material penal já estava em vigor.
- 5- Segundo a acusação, a sociedade empresária teria auferido receita nos anos-calendário de 2005 e 2006, ao passo que declarou receita zerada na DIPJ 2006 e restou omissa quanto à DIPJ 2007.
- 6- A omissão na entrega das DCTFs e DIPJs não configura, por si só, a omissão fraudulenta descrita na norma penal.
- 7- A omissão da qual trata a norma penal somente se perfaz quando o contribuinte apresenta a declaração e nela omite as informações

acerca dos fatos geradores da obrigação tributária. É dizer, a não apresentação da declaração, em sua integralidade, não consubstancia o tipo penal, que somente se aperfeiçoa quando há uma conduta fraudulenta do contribuinte que presta informações em desconformidade com a realidade, com o fim de reduzir a base de cálculo da exação e, conseqüentemente, eximir-se, total ou parcialmente, de pagar o tributo.

8- Somente o contribuinte que positivamente declara não haver tributo a pagar quando há, ou declara tributo inferior ao devido, agindo com falsidade, pratica conduta típica.

9- A materialidade delitiva - supressão de tributos mediante omissão de informação à autoridade fazendária - restou devidamente comprovada, por meio do conjunto probatório produzido: representação fiscal para fins penais, termo de constatação, demonstração mensal da omissão de Receita, DIPJ 2006, Livro Registro de Saídas e Autos de Infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, PIS/PASEP, Contribuição para Financiamento da Seguridade Social e Contribuição Social sobre Lucro Líquido.

10- O C. STJ consolidou o entendimento de que o objeto material do delito de apropriação indébita previdenciária é o valor recolhido e não repassado aos cofres da Previdência e não o valor do débito tributário inscrito, já incluídos os juros de mora e a multa, raciocínio que deve ser estendido aos crimes previstos na Lei nº 8.137/90.

11- A autoria delitiva, que restou incontroversa, confirmada em juízo, em especial, pela prova oral produzida.

12- O dolo do tipo penal do art. 1º da Lei nº 8.137/90 é genérico, bastando, para a tipicidade da conduta, que o sujeito queira não pagar, ou reduzir, tributos, consubstanciado o elemento subjetivo em uma ação ou omissão voltada a este propósito.

13- Não se admite a tese da inexigibilidade de conduta diversa no caso de crime de sonegação previsto no art. 1º, I, da Lei 8.137/90, porque praticado mediante fraude.

14- Dosimetria. Conseqüências do crime (artigo 59 do Código Penal) valoradas negativamente, pois o valor global dos tributos suprimidos é considerável, na ordem de mais de cinco milhões de reais, o que gera grave dano à coletividade, bem como coloca a sociedade empresária administrada pelo acusado em situação de indevida vantagem perante os demais agentes (pessoas jurídicas de direito privado) que atuam no mesmo ramo de atividade econômica.

15- Afastado, de ofício, o índice utilizado para fixação do dia-multa na norma especial (BTN).

16- Dia-multa fixado com base no disposto no artigo 49, § 1º, c.c. o art. 60, ambos do Código Penal.

17- Mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, considerando que as circunstâncias judiciais desfavoráveis não são suficientes para indicar que as penas substitutivas sejam insuficientes à repressão e prevenção do crime cometido.

18- A pena pecuniária substitutiva da pena privativa de liberdade deve ser fixada de maneira a garantir a proporcionalidade entre a reprimenda substituída e as condições econômicas do condenado, além do dano a ser reparado.

19 - Pena pecuniária destinada, nos termos do art. 45, §1º, do Código Penal, para a União.

20- Recurso defensivo parcialmente provido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, de ofício, declarar a atipicidade da conduta descrita na denúncia quanto ao ano-calendário de 2006, fixar o valor do dia-multa em 1/30 (um trigésimo) do salário mínimo vigente ao tempo dos fatos e determinar que a pena pecuniária substitutiva da privativa de liberdade seja revertida em prol da União; e dar parcial provimento ao recurso defensivo para, mantendo a condenação do réu OSVALDO MICHELL pela prática do crime do art. 1º, I, da Lei nº 8.137/90, relativo ao ano-calendário de 2005, reduzir a pena aplicada para **02 (dois) anos e 06 (seis) meses de reclusão, em regime inicial aberto, e 12 (doze) dias-multa**, mantida a substituição da pena privativa de liberdade por restritivas de direitos, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00017 HABEAS CORPUS Nº 0012971-70.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.012971-0/SP

| | |
|--------------|---|
| RELATOR | : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI |
| IMPETRANTE | : ALBERTO ZACHARIAS TORON : LUIZA ALEXANDRINA VASCONCELOS OLIVER |
| PACIENTE | : CARLOS HATEM NAIM |
| ADVOGADO | : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a) |
| PACIENTE | : LUIZ CARLOS GRANELLA |
| ADVOGADO | : SP065371 ALBERTO ZACHARIAS TORON e outro(a) : SP151359 CECILIA DE SOUZA SANTOS |
| IMPETRADO(A) | : JUIZO FEDERAL DA 10 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP |
| ADVOGADO | : SP151359 CECILIA DE SOUZA SANTOS |

ACUSADO(A) : DANIEL DA COSTA SANTOS
: EDUARDO SOARES DE LIMA
: GILBERTO DIB PRADO
: HU ZHONGWEI
: IN SUNG LEE
: JOAMAR MARTINS DE SOUZA
: JORGE MARINHO DE SOUZA
: JULIO CESAR CARDOSO
: LUIZ MAURO DE LIMA MACHADO
: LUIZ SOCIO FILHO
: NIVALDO PATTI
: ODILON AMADOR DOS SANTOS
: SERGIO LUIZ CESARIO
: WALCIR OLAVO CABANAL
: WILSON BORELLI
No. ORIG. : 00102842220064036181 10P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ARTIGO 191 DO CPP. PRESENÇA DO ACUSADO NO INTERROGATÓRIO DOS CORRÉUS. POSSIBILIDADE. PRECEDENTES DO STF E DO STJ. PRINCÍPIO CONSTITUCIONAL DA AMPLA DEFESA. ORDEM DE *HABEAS CORPUS* PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O artigo 191 do Código de Processo Penal não pode ser interpretado isoladamente, caso em que se poderia concluir pela impossibilidade da presença dos pacientes no interrogatório dos corréus, de maneira que a inquirição fosse realizada apenas pelo órgão acusatório e pelos respectivos defensores dos corréus.
2. O princípio do devido processo legal exige igualmente a observância do direito de presença dos pacientes no interrogatório dos corréus, na medida em que lhes permite o exercício efetivo da ampla defesa, auxiliando a defesa técnica. Precedentes do STF e do STJ: STF, HC 111.567 AgR, Rel. Min. Celso De Mello, Segunda Turma, j. 05/08/2014, DJe 29/10/2014; STJ, HC 172.390/GO, Rel. Min. Gilson Dipp, Quinta Turma, j. 16/12/2010, DJe 01/02/2011.
3. Nada impede que os corréus que já foram ouvidos permaneçam na sala, participando do interrogatório dos demais, a não ser que algum deles se manifeste em sentido contrário, alegando constrangimento em ser interrogado na presença dos demais acusados, a semelhança do que ocorre no depoimento testemunhal, nos termos do artigo 217 do Código de Processo Penal.
4. Somente podem participar do interrogatório dos demais corréus aquele acusado que já tiver sido ouvido, sob pena de seu depoimento ser influenciado pelos demais.
5. A alegação de que o corréu que foi interrogado ao final terá tratamento desigual, por não ter tido a possibilidade de presenciar o interrogatório daqueles que foram ouvidos anteriormente, não procede, porquanto, em caso de prejuízo concreto, poder-se-á requerer o reinterrogatório determinado corréu, desde que haja pedido fundamentado que justifique tal ato, nos termos do artigo 196 do Código de Processo Penal.
6. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida para anular os interrogatórios realizados após a oitiva dos pacientes CARLOS HATEN NAIM e LUIZ CARLOS GRANELLA e garantir a sua participação no interrogatório dos demais corréus.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de *habeas corpus* para anular os interrogatórios realizados após a oitiva dos pacientes CARLOS HATEN NAIM e LUIZ CARLOS GRANELLA e garantir a sua participação no interrogatório dos demais corréus, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00018 HABEAS CORPUS Nº 0016111-15.2015.4.03.0000/MS

2015.03.00.016111-2/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : GUSTAVO DE SOUZA THOMAZ
PACIENTE : GEORGI GEORGIEV KAZAKOV
ADVOGADO : MS019025 GUSTAVO DE SOUZA THOMAZ

IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE CAMPO GRANDE > 1ªSSJ > MS
No. ORIG. : 00060218720154036000 5 Vr CAMPO GRANDE/MS

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS* SUBSTITUTIVO DE RECURSO EM SENTIDO ESTRITO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. ENTENDIMENTO CONSOLIDADO DO STJ E DA PRIMEIRA TURMA DO STF. AUSÊNCIA DE FLAGRANTE ILEGALIDADE. *HABEAS CORPUS* NÃO CONHECIDO.

1. *Habeas corpus* impetrado contra a sentença do Juízo Federal da 5ª Vara de Campo Grande que denegou a ordem de *habeas corpus*.
2. Contra a sentença concessiva ou denegatória de *habeas corpus* proferida pelo juízo de primeira instância, cabe a interposição de recurso em sentido estrito, nos termos do artigo 581, X, do Código de Processo Penal.
3. Inadequada a impetração de *habeas corpus* originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.
4. Entendimento consolidado do Superior Tribunal de Justiça e da Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal no sentido do não cabimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário. Precedentes: HC 315.204/MT, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 03/08/2015; HC 88.987/MG, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 16/06/2015, DJe 25/06/2015; HC 125.874 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, j. 14/04/2015, DJe 07/05/2015.
5. Não restou configurada, *in casu*, flagrante ilegalidade, capaz de fundamentar a concessão da ordem de ofício.
6. O Ministério das Relações Exteriores, atendendo aos critérios de reciprocidade, mormente diante do Acordo firmado entre os Governos do Brasil e da Bulgária sobre a isenção parcial de vistos, estabeleceu através do "Quadro Geral de Regime de Vistos para a Entrada de Estrangeiros no Brasil" que os cidadãos de origem búlgara com visto de turista poderão permanecer no território brasileiro por 90 (noventa) dias, ficando vedado o seu reingresso na mesma condição, pelo prazo de 180 (cento e oitenta) dias.
7. Inexiste desrespeito ao prazo estipulado no artigo 12 do Estatuto do Estrangeiro, na medida em que o cidadão búlgaro poderá permanecer em território brasileiro por dois períodos de 90 (noventa) dias durante um ano, desde que respeite o intervalo de 180 (cento e oitenta) dias fora do país.
8. Não configurada ilegalidade por indevida discriminação em relação às condições impostas ao nacional da Bulgária e aos demais estrangeiros, porquanto, conforme já consignado, os prazos estipulados e demais regras impostas pelo Ministério das Relações Exteriores devem ser regidos pelo critério de reciprocidade.
9. Não restou caracterizada flagrante ilegalidade, capaz de fundamentar a concessão da ordem de ofício.
10. *Habeas corpus* não conhecido.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, não conhecer do *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00019 HABEAS CORPUS Nº 0016115-52.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016115-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : FERNANDO ROGERIO CAETANO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : TIAGO CAMPANA BULLARA (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00077785820154036181 5P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ARTIGOS 241-A E 241-B DA LEI Nº 8.069/90. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRESENTES OS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO CAUTELAR. PENA MÁXIMA SUPERIOR A 4 ANOS. MATERIALIDADE. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. INAPLICÁVEIS AS MEDIDAS CAUTELARES DO ARTIGO 319 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. COMPATIBILIDADE ENTRE A PRISÃO PREVENTIVA E EVENTUAL REGIME MENOS GRAVOSO. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi preso em flagrante em 30/06/2015, por força do mandado de prisão expedido pelo Juízo Federal da 1ª Vara de
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO Data de Divulgação: 15/10/2015 1241/1268

Sorocaba/SP, no bojo da denominada "Operação Moikano", pela suposta prática dos crimes definidos nos artigos 241-A e 241-B, ambos da Lei nº 8.069/90.

2. A decisão que indeferiu o pedido de liberdade provisória está devidamente fundamentada e alicerçada em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de manutenção custódia cautelar para garantia da ordem pública.
3. A prova da materialidade e os indícios suficientes de autoria extraem-se do auto de prisão em flagrante
4. Quanto ao *periculum libertatis*, a segregação cautelar se justifica para garantia da ordem pública, de modo a evitar a prática de novos crimes e diante da gravidade concreta do delito.
5. A manifesta probabilidade de reiteração delitiva, fundada em elementos concretos, é circunstância que autoriza a segregação como forma de garantir a ordem pública.
6. Inexistência de constrangimento ilegal, uma vez que a custódia cautelar foi decretada para garantia da ordem pública, evitando-se, sobretudo, a reiteração delituosa, diante da real possibilidade de que solto, o paciente torne a praticar novas infrações penais.
7. O crime em tese praticado pelo paciente possui pena máxima em abstrato superior a quatro anos, encontrando-se preenchido o requisito exigido pelo artigo 313, I, do Código de Processo Penal.
8. A impetrante não demonstrou mediante prova pré-constituída que o paciente possui residência fixa e ocupação lícita, assim como sequer foram apresentadas certidões de antecedentes criminais.
9. As supostas condições favoráveis não constituem circunstâncias garantidoras da liberdade provisória, quando demonstrada a presença de outros elementos que justificam a medida constritiva excepcional (STJ, RHC 9.888, Rel. Min. Gilson Dipp, j. 19/09/2000, DJ 23/10/2000; STJ, HC 40.561/MG, Rel. Min. Felix Fischer, j. 05/05/2000, DJ 20/06/05).
10. As demais medidas cautelares não asseguram a ordem pública, notadamente levando-se em conta a natureza do delito.
11. Persistem os motivos que ensejaram a decretação da custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida.
12. Incabível, portanto, a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, por se mostrarem insuficientes e inadequadas ante a gravidade concreta do delito.
13. Inexistência de incompatibilidade entre a manutenção da prisão preventiva e a imposição de regime prisional diverso do fechado.
14. A prisão processual não se confunde com a pena decorrente de sentença penal condenatória, que visa à prevenção, retribuição e ressocialização do apenado. Precedente do STJ: HC 196.010/BA, Min. Og Fernandes, Sexta Turma, j. 28/06/2011, DJe 03/08/2011
15. Estando presentes os requisitos autorizadores previstos no diploma processual penal, a prisão preventiva poderá ser decretada, ainda que, em caso de condenação, venha a ser fixado regime de cumprimento menos gravoso.
16. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00020 HABEAS CORPUS Nº 0016740-86.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.016740-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Defensoria Publica da Uniao
PACIENTE : ATTILIO DIOGO LEONCINI DE MENDONCA reu/ré preso(a)
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA CRIMINAL SAO PAULO SP
No. ORIG. : 00046953420154036181 3P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. ARTIGO 171, § 3º, C.C. ARTIGO 14, II, AMBOS DO CP. PRISÃO PREVENTIVA. AUSÊNCIA DOS REQUISITOS DO ARTIGO 312 DO CPP. INEXISTÊNCIA DE *PERICULUM LIBERTATIS*. MEDIDA CAUTELAR DO ARTIGO 319, I, DO CPP. ADEQUAÇÃO. ORDEM CONCEDIDA.

1. Paciente preso em flagrante em 27/04/2015, pela suposta prática do crime previsto no artigo 171, § 3º, c.c. artigo 14, II, ambos do Código Penal.
2. Embora presente o *fumus comissi delicti*, consistente na prova da materialidade e indícios suficientes de autoria em relação à tentativa de estelionato, não vislumbro o *periculum libertatis*, indispensável à decretação da prisão preventiva.
3. O magistrado de origem manteve a prisão preventiva, sob o fundamento da garantia da ordem pública, sobretudo por existir indício de

que o paciente teria também praticado roubo contra os carteiros da EBCT.

4. A decisão atacada carece de motivação idônea, na medida em que os elementos de convicção trazidos aos autos apontam para a desnecessidade da custódia cautelar do paciente.
5. O alegado risco à ordem pública não encontra embasamento em nenhum dado concreto colhido no inquérito policial.
6. A prisão preventiva, não obstante ser admitida, em princípio, no presente caso, nos termos do artigo 313, III, do Código de Processo Penal, exige para a sua decretação a existência dos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal.
7. Para manter alguém em cárcere cautelarmente é necessária a demonstração de fatores indicativos de ofensa à ordem pública, à ordem econômica, à instrução criminal ou à aplicação da lei penal, sendo imprescindível haver elementos concretos que indiquem a violação a esses bens jurídicos.
8. *In casu*, não há razões que justifiquem a manutenção da prisão cautelar.
9. A custódia cautelar do paciente não se apresenta consentânea com os ditames do artigo 312 do Código de Processo Penal, que estabelece os fundamentos para a prisão preventiva.
10. Revela-se mais adequado ao caso em tela, considerando a adequação da medida à gravidade do crime, às circunstâncias do fato e às condições pessoais do paciente, e em obediência às modificações introduzidas pela Lei nº 12.403/11, a estipulação da medida cautelar prevista no artigo 319, inciso I, do Código de Processo Penal.
11. As medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal podem ser concedidas de ofício ou a requerimento da parte, nos termos do artigo 282, § 2º, do Código de Processo Penal.
12. Ordem de *habeas corpus* concedida para revogar a prisão preventiva e substituí-la por medida cautelar, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo e de comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovação da residência.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder a ordem de *habeas corpus* para revogar a prisão preventiva de ATILIO DIOGO LEONCINI DE MENDONÇA e substituí-la por medida cautelar, cabendo à autoridade impetrada adotar as providências necessárias à expedição de alvará de soltura clausulado em favor do paciente, mediante a assinatura de termo de compromisso de comparecimento a todos os atos do processo e de comparecimento bimestral ao juízo de origem para comprovação da residência e para justificar as atividades, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00021 HABEAS CORPUS Nº 0017408-57.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.017408-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Defensoria Pública da União
PACIENTE : VALTENIR DA SILVA
ADVOGADO : ISABEL PENIDO DE CAMPOS MACHADO (Int.Pessoal)
 : SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 1 VARA DE JAU > 17ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00010425620144036117 1 Vr JAU/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE. SENTENÇA TRANSITADA EM JULGADO. POSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO DA FORMA DE CUMPRIMENTO DA PENA SUBSTITUTIVA. ART. 148 DA LEI Nº 7.210/84. IMPOSSIBILIDADE SUBSTITUIÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS À COMUNIDADE POR OUTRA PENA RESTRITIVA DE DIREITOS. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CONFIGURADO. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi condenado nos autos da Ação Penal nº 2008.61.17.002036-8, pela prática dos crimes definidos nos artigos 333 e 334, caput, do Código Penal, à pena privativa de liberdade de 3 (três) anos de reclusão, em regime aberto, e ao pagamento de 10 (dez) dias-multa.
2. A pena privativa de liberdade foi substituída por duas restritivas de direitos, consistentes em prestação de serviços à comunidade em entidade assistencial a ser definida pelo juízo da execução, à razão de 1 hora de tarefa por dia de condenação, perfazendo o mínimo de 7 horas por semana; e prestação pecuniária no valor de 3 salários mínimos, destinados à entidade assistencial, a ser fixada pelo juízo da execução.
3. A pena substitutiva de prestação de serviços à comunidade deve ser fixada de modo a não prejudicar a jornada normal de trabalho, nos termos do que dispõe o artigo 46, § 3º, do Código Penal.

4. A Lei de Execução Penal, no seu artigo 148, permite ao juiz, em qualquer fase da execução, motivadamente, alterar a forma de cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade, ajustando-a às condições pessoais do condenado e às características do estabelecimento, da entidade ou do programa comunitário ou estatal.
5. A Lei nº 7.210/84 permite apenas a alteração da forma de cumprimento da pena de prestação de serviços à comunidade. Não há previsão legal quanto à possibilidade de substituição da pena substitutiva estabelecida na sentença transitada em julgado por outra pena restritiva de direitos.
6. A defesa não requereu perante a autoridade coatora a readequação da forma de cumprimento da prestação de serviços à comunidade, mas, tão somente, a substituição por outra pena restritiva de direitos, razão pela qual inexistiu constrangimento ilegal a ser sanado.
7. Se o paciente alega ter disponibilidade para cumprir a pena de limitação de fim de semana - que consiste na obrigação de permanecer, aos sábados e domingos, por 5 horas diárias, em casa de albergado - entendo que também possui condições de cumprir a pena de prestação de serviços à comunidade, a qual poderá ser executada aos sábados, domingos e feriados.
8. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00022 HABEAS CORPUS Nº 0018536-15.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018536-0/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : EVERTON MOREIRA SEGURO
: DIEGO HENRIQUE EGYDIO
PACIENTE : LUIZ CARLOS BIAZZI VIEGAS
ADVOGADO : SP231755 EVERTON MOREIRA SEGURO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 5 VARA DE GUARULHOS > 19ªSSJ > SP
No. ORIG. : 00068142820134036119 5 Vr GUARULHOS/SP

EMENTA

PROCESSO PENAL. *HABEAS CORPUS*. TRANCAMENTO DA AÇÃO PENAL. IMPOSSIBILIDADE. EXISTÊNCIA DE PROVA DA MATERIALIDADE E INDÍCIOS DE AUTORIA. AUSÊNCIA DE ATIPICIDADE MANIFESTA E DE CAUSA EXTINTIVA DA PUNIBILIDADE. PRECEDENTES DOS TRIBUNAIS SUPERIORES. FLAGRANTE PREPARADO. AFERIÇÃO. MATÉRIA PROBATÓRIA. VIA INADEQUADA. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi denunciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 304 c/c artigo 297, na forma do artigo 71, todos do Código Penal.
2. O trancamento da ação penal por ausência de justa causa, pela via do *habeas corpus*, é medida excepcional, somente possível quando se verificar de plano a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso. Precedentes: STF, RHC 118.100 AgR-EDv-AgR, Rel. Min. Luiz Fux, Tribunal Pleno, j. 18/12/2014, DJe 24/02/2015; STF, RHC 123.400, Rel. Min. Teori Zavascki, Segunda Turma, j. 02/12/2014, DJe 17/12/2014; STF, HC 123.539, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, j. 25/11/2014, DJe 15/12/2014; STJ, RHC 47.501/RJ, Rel. Ministro Felix Fischer, Quinta Turma, j. 10/02/2015, DJe 23/02/2015; STJ, RHC 41.191/SP, Rel. Ministro Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 03/02/2015, DJe 13/02/2015.
3. A controvérsia acerca da ocorrência de flagrante preparado ou esperado é matéria que demanda revolvimento fático-probatório, incabível, portanto na via estreita do *habeas corpus*. Precedentes do STJ: HC 114.267/ES, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 16/12/2010, DJe 18/04/2011; HC 148.968/SC, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, j. 04/02/2010, DJe 08/03/2010.
4. Condutas delitivas anteriores já haviam sido praticadas antes do fato que originou o flagrante, contra o qual se insurgem os impetrantes.
5. No momento da prisão em flagrante já existiam elementos probatórios suficientes referentes às práticas delitivas anteriores, ou seja, havia provas provenientes de fontes autônomas em relação ao flagrante.
6. Existência de indícios suficientes de autoria e prova da materialidade, independentemente das provas obtidas em decorrência do flagrante, uma vez que, após a segunda tentativa de obtenção do certificado mediante a apresentação do RNE falso, os fatos em tese delituosos foram comunicados pela empresa à Polícia Federal, que, por sua vez, adotou as providências necessárias para a prisão do paciente.
7. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

00023 HABEAS CORPUS Nº 0018820-23.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.018820-8/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : Defensoria Pública da União
PACIENTE : BRUNO DE SOUZA PRADO reu/ré preso(a)
ADVOGADO : ANTONIO ROVERSI JUNIOR (Int.Pessoal)
: SP0000DPU DEFENSORIA PUBLICA DA UNIAO (Int.Pessoal)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 9 VARA CRIMINAL DE SAO PAULO >1ª SSJ> SP
INVESTIGADO(A) : RAFAEL DE LIMA BASTOS
No. ORIG. : 00094734720154036181 9P Vr SAO PAULO/SP

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. PRISÃO PREVENTIVA. DECISÃO FUNDAMENTADA. PRESENTES OS REQUISITOS AUTORIZADORES DA PRISÃO CAUTELAR. PENA MÁXIMA SUPERIOR A 4 ANOS. MATERIALIDADE. INDÍCIOS SUFICIENTES DE AUTORIA. GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. GRAVIDADE CONCRETA DA CONDUTA E PERICULOSIDADE DO PACIENTE. INAPLICÁVEIS AS MEDIDAS CAUTELARES DO ARTIGO 319 DO CÓDIGO DE PROCESSO PENAL. ORDEM DENEGADA.

1. O paciente foi preso em flagrante no dia 21/07/2015, pelo suposto cometimento do crime previsto no artigo 157, § 2º, II, do Código Penal.
2. Inexiste ilegalidade por ausência de motivação idônea na decisão ora atacada. O magistrado de origem decidiu fundamentadamente sobre a manutenção da prisão preventiva, cumprindo, portanto, o escopo inserto no artigo 93, IX, da Constituição Federal.
3. A decisão atacada está devidamente fundamentada e alicerçada em elementos concretos, os quais demonstram a necessidade de manutenção da prisão preventiva para garantia da ordem pública.
4. A prova da materialidade e os indícios de autoria extraem-se do auto de prisão em flagrante.
5. Quanto ao *periculum libertatis*, a segregação cautelar se justificou pela necessidade de garantia da ordem pública.
6. As circunstâncias em que foi praticado o delito evidenciam a gravidade concreta da conduta e a periculosidade do agente.
7. O paciente e outro indivíduo abordaram o carteiro da EBCT e mediante grave ameaça de morte, fazendo menção de estarem armados, renderam a vítima, mantendo-a no baú do veículo. Os agentes subtraíram o aparelho de telefone celular da vítima e descarregaram as inúmeras mercadorias pertencentes à EBCT, em um matagal. Como se vê dos depoimentos dos policiais, o paciente assumiu a condução do veículo trajando uma camisa dos Correios.
8. O crime em tese praticado pela paciente possui pena máxima em abstrato superior a quatro anos, encontrando-se preenchido o requisito exigido pelo artigo 313, I, do Código de Processo Penal.
9. As demais medidas cautelares não asseguram a ordem pública, notadamente levando-se em conta a natureza do delito, bem como o *modus operandi* da empreitada criminoso.
10. Persistem os motivos que ensejaram a decretação da custódia cautelar, haja vista a ausência de alteração do quadro fático-processual desde a decretação da medida.
11. Incabível a substituição da prisão preventiva por medidas cautelares previstas no artigo 319 do Código de Processo Penal, por se mostrarem insuficientes e inadequadas.
12. Ordem de *habeas corpus* denegada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, denegar a ordem de *habeas corpus*, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

2015.03.00.019178-5/MS

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI
IMPETRANTE : FRANCIS THIANDER SANTOS RATIER
PACIENTE : RODRIGO MONTEIRO DE QUEIROZ reu/ré preso(a)
ADVOGADO : MS018693 FRANCIS THIANDER SANTOS RATIER e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUÍZO FEDERAL DA 2 VARA DE PONTA PORA - 5ª SSJ - MS
No. ORIG. : 00018056820154036005 2 Vr PONTA PORA/MS

EMENTA

PROCESSUAL PENAL. *HABEAS CORPUS*. FIANÇA. REDUÇÃO PARA 10 SALÁRIOS MÍNIMOS. NATUREZA DA INFRAÇÃO E CONDIÇÕES PESSOAIS DO PACIENTE. ARTIGOS 325 E 326 DO CPP. ORDEM PARCIALMENTE CONCEDIDA.

1. O paciente foi preso em flagrante em 04/08/2015, pela suposta prática dos crimes previstos no artigo 334-A do Código Penal e artigo 183 da Lei nº 9.472/97.
2. Resta evidente que o valor da fiança estabelecido pela autoridade coatora se mostra excessivo.
3. Não obstante a concessão de liberdade provisória mediante fiança em 06/08/2015, o paciente permaneceu custodiado desde a data da prisão em flagrante, em 04/08/2015, o que corrobora a alegada incapacidade financeira para o pagamento do valor arbitrado.
4. A fiança deve ser estabelecida em quantia que não seja exorbitante a ponto de inviabilizar o benefício, tampouco deve ser aquém do necessário para funcionar como elemento inibitório à prática de novo delito. Precedente deste E. Tribunal.
5. Ausência dos requisitos previstos no artigo 312 do Código de Processo Penal, autorizadores da prisão preventiva, de maneira que descabida a manutenção da prisão cautelar, tão somente, em razão da impossibilidade de recolhimento do valor da fiança. Precedentes do STJ: HC 306.670/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 25/11/2014, DJe 18/12/2014; HC 251.875, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, j. 16/04/2013, DJe 24/04/2013.
6. Redução da fiança para o patamar mínimo legal, conforme estabelecido no artigo 325, II, do Código de Processo Penal, a fim de viabilizar aos pacientes a fruição da liberdade provisória, tendo em vista a natureza das infrações, a sua vida pregressa, as circunstâncias indicativas de sua periculosidade, bem como a importância provável das custas do processo.
7. A fixação da fiança em 10 (dez) salários mínimos, associada às demais medidas cautelares fixadas na decisão impetrada, é suficiente e proporcional para preservar a ordem do processo e se mantém razoável com a condição econômica do paciente.
8. Ordem de *habeas corpus* parcialmente concedida para reduzir o valor da fiança e fixá-la em 10 (dez) salários mínimos, mantidas as demais medidas cautelares estabelecidas pela autoridade impetrada.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Décima Primeira Turma do Tribunal Regional Federal da 3ª Região, por unanimidade, conceder parcialmente a ordem de *habeas corpus* para reduzir o valor da fiança e fixá-la em 10 (dez) salários mínimos, mantidas as demais medidas cautelares estabelecidas pela autoridade impetrada, nos termos do relatório e voto que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

São Paulo, 06 de outubro de 2015.
JOSÉ LUNARDELLI
Desembargador Federal

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 40006/2015

2011.61.00.005965-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP308044 CARLOS FREDERICO RAMOS DE JESUS e outro(a)

APELADO(A) : ANTONIO ALVES DE ALMEIDA
ADVOGADO : SP151645 JULIO JOSE CHAGAS e outro(a)
No. ORIG. : 00059658420114036100 22 Vr SAO PAULO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de apelação interposta pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 22ª Vara Cível de São Paulo/SP que, nos autos da ação de indenização por danos materiais, morais e lucros cessantes decorrentes de saques indevidos em caderneta de poupança ajuizada por **ANTONIO ALVES DE ALMEIDA**, julgou **parcialmente procedente** o pedido para condenar a CEF ao pagamento da quantia correspondente à movimentação contestada (R\$ 19.839,33), atualizada desde a data dos respectivos saques pela taxa SELIC, bem como danos morais no importe de R\$ 10.000,00, também com incidência da taxa SELIC desde o trânsito em julgado da decisão até o efetivo pagamento. Honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor da condenação, a cargo da ré.

A CEF alega que não há o dever de indenizar porquanto não houve falha alguma na prestação do serviço, não há indícios de fraude, não houve negativação do nome do autor, a movimentação da conta ocorreu por negligência do autor que permitiu a terceiros o conhecimento da senha e uso do cartão, que provavelmente foi alguém de sua família ou círculo de amigos, a movimentação foi realizada com uso de senha pessoal e cartão, não há dano moral indenizável, redução do valor da indenização.

Recebido o recurso, com contrarrazões, subiram os autos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria posta em debate comporta julgamento nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil.

No caso, o autor contestou junto à CEF movimentação indevida ocorrida em sua caderneta de poupança consistente em saques e pagamentos de contas diversas.

A ação foi julgada procedente e a CEF apelou.

A Súmula 297 editada pelo C. STJ e publicada no DJ de 09.09.2004 dispõe:

"O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras."

De fato, a relação jurídica material contida na presente demanda enquadra-se como relação de consumo, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Assim sendo, a responsabilidade da instituição financeira é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do CDC:

"Art. 14 - O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos."

...

§ 3º - O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando provar:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro."

Destarte, em face da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor e na hipótese de pedido de indenização decorrente do mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.

Corroborando o referido entendimento, trago à colação ementa de aresto desta C. Corte, de relatoria do e. Des. Federal Cotrim Guimarães:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TROCA DO CARTÃO MAGNÉTICO EM TERMINAL DE AUTO ATENDIMENTO LOCALIZADO DENTRO DA AGÊNCIA DA CEF. SAQUES INDEVIDOS. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO.

1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por danos causados aos seus clientes é objetiva tendo em vista a aplicação do Código de Defesa do Consumidor.

2. Nos termos do art. 14 do CDC o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços.

3. No caso, a troca de cartões ocorreu no estabelecimento da apelante, de forma que cabia a ela, através de seguranças ou funcionário auxiliar, impedir que pessoa estranha ao quadro de empregados da agência orientasse a cliente."

(AC 2004.61.00.012425-0, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009)

Assim, caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexo causal, cabendo o ônus da prova da inoccorrência à Caixa Econômica Federal.

Confira-se o entendimento desta C. Corte e do Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. OPORTUNIDADE. SAQUE INDEVIDO. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. 1. Em princípio, cabe a ambas as partes produzirem todas as provas que estiverem a seu alcance, sempre com o intuito de demonstrarem ao magistrado - destinatário da prova - a veracidade das respectivas alegações. 2. As regras do ônus da prova, por sua vez, serão necessárias somente se os elementos trazidos pelas partes ou colhidos de ofício pelo magistrado forem insuficientes à reconstrução dos fatos. 3. As normas pertinentes ao ônus da

prova são tidas como "regras de julgamento", ou seja, são de aplicação por ocasião da prolação da sentença. 4. O autor contestou o saque e formalizou boletim de ocorrência, comportamento comum em casos de saques indevidos. 5. É condizente com o procedimento de estelionatários a realização de uma seqüência de grandes saques em curto período de tempo. 6. A experiência comum e a observação do que ordinariamente acontece são instrumentos valiosos ao julgador para a melhor composição do litígio. 7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente de cuja conta valores foram sacados indevidamente. 8. Apelação desprovida. (TRF3 - AC 2003.61.00.027625-1 - Relator Des. Fed. Nelson dos Santos - DJE: 21/05/2009)."

"Direito processual civil. Ação de indenização. Saques sucessivos em conta corrente. Negativa de autoria do correntista. Inversão do ônus da prova. - É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas-correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. - Incumbe ao banco demonstrar, por meios idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha. - Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência. Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido. (STJ - RESP 727843 - Relatora Ministra Nancy Andriighi - DJ: 01/02/2006)".

Como bem decidiu o Juízo *a quo*, a movimentação contestada não é compatível com aquela usualmente realizada pelo autor e chama a atenção o fato de que boa parte dela ocorreu em Auto-Postos de Serviços, inclusive em valores elevados. Tais ocorrências dão suporte à alegação do autor, sendo de conhecimento notório a ocorrência de fraudes por meio de "clonagem" de cartões e senhas.

E quanto ao dano moral, apesar de não ser possível a prova direta, eis que, imaterial, os fatos e os reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

Efetivamente, dano moral é o que atinge o ofendido como pessoa, não lesando seu patrimônio. É lesão de bem que integra os direitos da personalidade, como a honra, a dignidade, a intimidade, a imagem, o bom nome.

Não há dúvida que os saques e pagamentos indevidos na conta do requerente causou-lhe dano de ordem moral, na medida em que se viu privado dos valores que economizou.

Todavia, no que tange à fixação do *quantum* indenizatório, de acordo com a jurisprudência pátria, o valor arbitrado a título de danos morais deve guardar dupla função: ressarcir a parte lesada e desestimular o agente lesivo à prática de novos atos ilícitos. Ou seja: não pode ser ínfimo, nem de tal forma alto a implicar enriquecimento sem causa à parte lesada.

Nesse passo, considerando as circunstâncias do caso concreto, aplicando-se, ainda, os princípios da proporcionalidade e da razoabilidade, a partir dos parâmetros de arbitramento adotados pela jurisprudência desta E. Corte, o valor da indenização deve ser fixado em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Tal montante deverá ser atualizado, desde o arbitramento, pela Taxa Selic (que já contempla juros e correção monetária), observadas, ainda, as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação.

Esse, aliás, é o posicionamento consolidado no âmbito do E. STJ, consoante se depreende do aresto abaixo reproduzido: "AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por danos morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)

Tal entendimento está sumulado nos seguintes termos:

"Súmula 362, STJ: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento."

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL ROVIMENTO** à apelação da CEF para reduzir o valor da indenização por danos morais para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) devidamente atualizada a partir deste arbitramento pela Taxa Selic, observadas as disposições do Manual de Cálculos da Justiça Federal vigente à época da liquidação.

Decorrido o prazo recursal e cumpridas as formalidades de praxe, baixem-se os autos ao Juízo de origem, com as cautelas de estilo.

P.I.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007924-18.2010.4.03.6103/SP

2010.61.03.007924-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO

APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP197056 DUILIO JOSE SANCHEZ OLIVEIRA e outro(a)
APELADO(A) : ANNA BORGES PEREIRA
ADVOGADO : SP128945 NEUSA LEONORA DO CARMO DELLÚ e outro(a)
No. ORIG. : 00079241820104036103 3 Vr SAO JOSE DOS CAMPOS/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de apelação interposta pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL - CEF** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 3ª Vara de São José dos Campos/SP que, nos autos da ação de indenização por danos materiais decorrentes de indevido saque de depósito recursal realizado em reclamação trabalhista ajuizada contra **ANNA BORGES PEREIRA**, julgou extinto o processo, com julgamento do mérito, reconhecendo a prescrição trienal e condenou a autora ao pagamento de honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da causa. Inconformada, a CEF alega que há causa interruptiva da prescrição tendo em vista que, apesar de a ré ser pessoa não alfabetizada, ela compareceu à agência 0351 da CEF, onde foi informada do conteúdo da notificação para pagamento do valor devido, o que importa ciência inequívoca de sua situação de inadimplência. Ressalta que analfabetismo não se confunde com incapacidade para atos da vida civil e pede a reforma da sentença.

Com contrarrazões, subiram os autos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A matéria discutida nos autos comporta julgamento nos termos do artigo 557 do Código de Processo Civil, com a redação dada pela Lei nº 9.756, de 17 de dezembro de 1998, que conferiu ao relator a possibilidade de dar provimento ou negar seguimento ao recurso:

"Art. 557. O relator negará seguimento a recurso manifestamente inadmissível, improcedente, prejudicado ou em confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do respectivo tribunal, do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior.

§ 1o-A Se a decisão recorrida estiver em manifesto confronto com súmula ou com jurisprudência dominante do Supremo Tribunal Federal, ou de Tribunal Superior, o relator poderá dar provimento ao recurso."

Diversamente do sustentado pela parte autora, de fato ocorreu a prescrição no caso em concreto.

Deveras, dispõe o art. 206, §3º, IV, do atual Código Civil que prescreve em três anos a pretensão de ressarcimento por enriquecimento sem causa. No caso dos autos, o fato que acarretou o suposto enriquecimento data de 26/02/2007 e o ajuizamento da ação se deu em 28/10/2010, quando o prazo trienal já havia expirado.

Confira-se:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EFEITOS INFRINGENTES. PREQUESTIONAMENTO. RELAÇÃO DE DIREITO PRIVADO. CÓDIGO CIVIL. REPETIÇÃO DE PAGAMENTO A MAIOR. PRAZO PRESCRICIONAL CARACTERIZADO. 1.(...). 2. (...). 3.(...). Aplicável o lapso temporal previsto no art. 206 do Código Civil. Superado o prazo entre o depósito, feito a maior, e as providências no sentido da restituição, encontra-se prescrita a pretensão. 4. Negado provimento aos embargos de declaração. (AI 00070599720124030000, DESEMBARGADOR FEDERAL LUIZ STEFANINI, TRF3 - QUINTA TURMA, e-DJF3 Judicial 1 DATA:01/07/2013 ..FONTE_REPUBLICACAO:.)

E não prospera o alegado pela parte autora acerca da ocorrência de ciência inequívoca do débito porquanto a ré é pessoa analfabeta, sendo que sua "ciência" no documento de fl. 29 foi colhida através de impressão digital na agência da autora, por preposto desta, o qual inclusive elaborou o teor do documento, redigindo-o. Obviamente não pode ser considerado como prova contra a ré.

Sobre o assunto, a sentença acertadamente decidiu que *"a requerida mostrou, na verdade, ser pessoa sem instrução, com grande dificuldade sequer de entender os fatos em discussão, sem qualquer lembrança válida desses fatos."*, e que *"A CEF tampouco produziu qualquer prova a respeito das circunstâncias em que essa declaração foi firmada, tanto que a testemunha por ela arrolada nada soube afirmar a respeito dos fatos."*

Ante o exposto, nos termos do artigo 557, do Código de Processo Civil, **NEGO SEGUIMENTO** à Apelação da parte autora.

Após o trânsito em julgado, remetam-se os autos à Vara de origem.

P.I.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0001149-24.2010.4.03.6123/SP

2010.61.23.001149-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : RENATO ROMANO BORTOLETTO e outro(a)
: DALVA REGINA GODOI BORTOLETTO
ADVOGADO : SP058062 SALVADOR GODOI FILHO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF

ADVOGADO : SP223613 JEFFERSON DOUGLAS SOARES e outro(a)
APELADO(A) : BANCO BONSUCESSO S/A
ADVOGADO : MG056915 MIRIAM CRISTINA DE MORAIS PINTO ALVES HORTA e outro(a)
No. ORIG. : 00011492420104036123 1 Vr BRAGANCA PAULISTA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de apelação interposta por **RENATO ROMANO BORTOLETTO E OUTRO** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de Bragança Paulista/SP que, nos autos da ação de indenização por danos morais ajuizada contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** e **BANCO BONSUCESSO S/A**, julgou extinto o processo sem julgamento do mérito em relação ao Banco Bonsucesso S/A e improcedente em relação à CEF. Honorários advocatícios a cargo da parte autora, os quais ficarão com a execução suspensa em virtude da Justiça Gratuita.

Inconformada, a parte autora requer a reforma da sentença. Alega que não havia trânsito em julgado na ação revisional, razão pela qual não poderia ter ocorrido a notificação extrajudicial de cobrança e que lhe é devida a indenização pelo prejuízo moral daí decorrente.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do Código de Processo Civil.

O Código Civil, em seus artigos 186 e art. 927, § único, definiu ato ilícito e a consequente obrigação por parte de quem o pratica de indenizar o prejudicado:

"Art. 186. aquele que, por ação ou omissão voluntária, negligência ou imprudência, violar direito e causar dano a outrem, ainda que exclusivamente moral, comete ato ilícito."

"Art. 927. Aquelle que, por ato ilícito (arts. 186 e 187), causar dano a outrem, fica obrigado a repará-lo."

Parágrafo único. Haverá obrigação de reparar o dano, independente de culpa, nos casos especificados em lei, ou quando a atividade normalmente desenvolvida pelo autor do dano, implicar, por sua natureza, riscos para os direitos de outrem."

No caso, a relação jurídica material enquadra-se como relação de consumo, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.078/90 - Código de Defesa do Consumidor.

A responsabilidade da instituição financeira é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do referido codex:

"Art. 14 - O fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços, bem como por informações insuficientes ou inadequadas sobre sua fruição e riscos."

...

§ 3º - O fornecedor de serviços só não será responsabilizado quando prova r:

I - que, tendo prestado o serviço, o defeito inexiste;

II - a culpa exclusiva do consumidor ou de terceiro."

E, para que haja o dever de indenizar, é necessário o preenchimento dos requisitos da responsabilidade civil, a saber: dano, conduta ilícita e nexo de causalidade, tendo em vista tratar-se de responsabilidade civil objetiva, nos termos da Súmula n.º 297 do C. Superior Tribunal de Justiça: "O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras".

Acrescente-se que o CDC dispõe no artigo 6º:

"Art. 6º São direitos básicos do consumidor:

VIII - a facilitação da defesa de seus direitos, inclusive com a inversão do ônus da prova, a seu favor, no processo civil, quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou quando for ele hipossuficiente, segundo as regras ordinárias de experiências."

Dessa forma, considerando a responsabilidade civil objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor e na hipótese de pedido de indenização decorrente de mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente a prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.

Corroborando o referido entendimento, trago à colação ementa de aresto desta C. Corte, de relatoria do e. Des. Federal COTRIM GUIMARÃES:

"PROCESSUAL CIVIL E CIVIL. RESPONSABILIDADE OBJETIVA. TROCA DO CARTÃO MAGNÉTICO EM TERMINAL DE AUTO ATENDIMENTO LOCALIZADO DENTRO DA AGÊNCIA DA CEF. SAQUES INDEVIDOS. INDENIZAÇÃO. CABIMENTO. DANO MORAL. CONFIGURAÇÃO."

1. A responsabilidade civil das instituições financeiras por danos causados aos seus clientes é objetiva tendo em vista a aplicação do Código de Defesa do Consumidor."

2. Nos termos do art. 14 do CDC o fornecedor de serviços responde, independentemente da existência de culpa, pela reparação dos danos causados aos consumidores por defeitos relativos à prestação dos serviços."

(...)"

(AC 2004.61.00.012425-0, j. 20.10.2009, DJ 29.10.2009)

No caso dos autos, discute-se a responsabilidade das corrés por notificação extrajudicial para cobrança de débito contratual na vigência de medida judicial que supostamente impedia esta atitude.

Todavia, como bem consignou a sentença:

"A notificação de cobrança expedida pelos réus foi lavrada muito depois da data em que prolatada a sentença (a sentença foi publicada aos 29/03/2006 e a carta de notificação lavrada pelo credor em 06/04/2010 e protocolada junto ao tabelionato extrajudicial de títulos e documentos desta Comarca aos 19/04/2010, consoante se colhe dos documentos de fls. 59/60), o que põe por terra a tese de que teria havido descumprimento da ordem judicial liminar, que, num primeiro momento, obstou as tentativas de cobrança da dívida pelos seus credores.

Será desnecessário dizer, por outro lado, que a mera interposição de recurso de apelação contra a sentença não tem o condão de restaurar ou repriminar a tutela antecipada revogada pela sentença de improcedência, na medida em que aquela decisão não pode se antepor ou prevalecer sobre a segunda. E isto pela simples, mas suficiente razão, de que as decisões liminares ostentam um caráter de precariedade e transitoriedade que não podem ser opostos à cognição ampla e exauriente que é a nota essencial da sentença de mérito. (...)"

Assim, as requeridas não agiram de forma abusiva, razão pela qual a manutenção da sentença que julgou improcedente a ação se impõe. Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades legais, baixem-se os autos à origem, com as cautelas de estilo.

P.I.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00004 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003024-88.2012.4.03.6113/SP

2012.61.13.003024-0/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP239959 TIAGO RODRIGUES MORGADO e outro(a)
APELADO(A) : GUSTAVO ADRIANO COIMBRA
ADVOGADO : SP116896 RONALDO GOMIERO e outro(a)
No. ORIG. : 00030248820124036113 2 Vr FRANCA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de recursos interpostos pela **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL** e pelo autor **GUSTAVO ADRIANO COIMBRA** contra a sentença proferida pelo Juízo Federal da 2ª Vara de Franca/SP que, nos autos da ação de declaração de inexistência de débito c.c. indenização por danos morais ajuizada contra a **CEF**, julgou **parcialmente procedente** o pedido para declarar a inexistência da dívida objeto dos autos e a consequente extinção da cobrança indevida, determinar a exclusão definitiva do nome do autor do SPC em razão dessa dívida, bem como condenar a CEF ao pagamento do valor de R\$10.000,00 (dez mil reais), a título de danos morais, acrescido de correção monetária desde o evento danoso e juros de mora, estes a partir da citação. Fixou a sucumbência recíproca em relação aos honorários advocatícios.

A CEF pede a reforma da sentença sustentando que houve conduta negligente do autor e, alternativamente, requer a redução do valor da indenização.

Já o autor pede a condenação da CEF ao pagamento dos honorários advocatícios.

Recebidos os recursos, com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Discute-se, no caso, a responsabilidade da CEF por cobrança supostamente indevida em razão de não encerramento da conta corrente do autor, com a consequente inscrição de seu nome em cadastro restritivo.

A Súmula 297 editada pelo C. STJ e publicada no DJ de 09.09.2004 dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

De fato, a relação jurídica material contida na presente demanda enquadra-se como relação de consumo, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Assim, a responsabilidade da instituição financeira é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do CDC.

Destarte, em face da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor e na hipótese de pedido de indenização decorrente de mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão

do banco e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.

Nesse passo, caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexo causal, cabendo o ônus da prova da inoportunidade à Caixa Econômica Federal.

Confira-se o entendimento desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. OPORTUNIDADE. SAQUE INDEVIDO. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. 1. Em princípio, cabe a ambas as partes produzirem todas as provas que estiverem a seu alcance, sempre com o intuito de demonstrarem ao magistrado - destinatário da prova - a veracidade das respectivas alegações. 2. As regras do ônus da prova, por sua vez, serão necessárias somente se os elementos trazidos pelas partes ou colhidos de ofício pelo magistrado forem insuficientes à reconstrução dos fatos. 3. As normas pertinentes ao ônus da prova são tidas como "regras de julgamento", ou seja, são de aplicação por ocasião da prolação da sentença. 4. O autor contestou o saque e formalizou boletim de ocorrência, comportamento comum em casos de saques indevidos. 5. É condizente com o procedimento de estelionatários a realização de uma sequência de grandes saques em curto período de tempo. 6. A experiência comum e a observação do que ordinariamente acontece são instrumentos valiosos ao julgador para a melhor composição do litígio. 7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente de cuja conta valores foram sacados indevidamente. 8. Apelação desprovida.

(TRF3 - AC 2003.61.00.027625-1 - Relator Des. Fed. Nelton dos Santos - DJE: 21/05/2009).

Direito processual civil. Ação de indenização. Saques sucessivos em conta corrente. Negativa de autoria do correntista. Inversão do ônus da prova. - É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas-correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. - Incumbe ao banco demonstrar, por meios idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha. - Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência. Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido.

(STJ - RESP 727843 - Relatora Ministra Nancy Andrighi - DJ: 01/02/2006).

E sobre o dano moral, é cediço que ele se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra "dor" o mais largo significado (Aguiar Dias).

Excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou *in re ipsa*, não é suficiente a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência.

Deveras. Apesar de não ser possível a prova direta da lesão ao patrimônio moral, já que imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

Destarte, o dano moral em casos de inscrição /manutenção indevida de inscrição em cadastros de inadimplentes é *in re ipsa*. Sobre esse aspecto, vale a transcrição dos seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANOS MORAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1 - A indevida manutenção da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes gera o direito à indenização por danos morais, sendo desnecessária a comprovação dos prejuízos suportados, pois são óbvios os efeitos nocivos da negatificação. 2 - Ademais, para que se infirmassem as conclusões do aresto impugnado, no sentido da ocorrência de dano moral causado ao agravado por culpa do agravante, seria necessária a incursão no campo fático-probatório da demanda, providência vedada em sede especial, conforme dispõe a súmula 07/STJ. 3 - Agravo regimental desprovido. (STJ, QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES AGA 200602654847 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 845875)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO DO NOME DO AUTOR NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO POR MAIS DE DOIS ANOS - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO - ÔNUS DA PROVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA QUANTO A EXISTÊNCIA DE DÉBITO - RESPONSABILIDADE CIVIL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL CONFIGURADA - DANO MORAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA E APELO IMPROVIDO. 1. Remessa oficial não conhecida, uma vez que a sentença foi proferida contra a Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses do art. 475 do Código de Processo Civil que disciplina a matéria. 2. A Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira privada e nos termos da Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça aplicam-se os regramentos do Código de Defesa do Consumidor. 3. A inclusão do nome do autor nos cadastros de proteção ao crédito decorreu de um débito que a Caixa Econômica Federal não obteve êxito em demonstrar a sua existência, e ainda com a infração do art. 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor. 4. O nome do autor permaneceu indevidamente inscrito no rol de inadimplentes em decorrência do equívoco provocado pela Caixa Econômica Federal pelo período de 26/12/2000 (fls. 10) a 22/07/2003 (fls. 13), ou seja, por mais de 02 (dois) anos. 5. Provados os fatos alegados pela parte autora, e qualificados pela contestação da Caixa Econômica Federal, que não deduziu validamente qualquer elemento que excluísse sua culpa, ônus de prova lhe é imposto pelo art. 6º, VIII, do CDC. 6. Direito à indenização pelo dano, em virtude da responsabilidade civil da instituição bancária que ocasionou o concreto e evidente constrangimento sofrido pelo autor decorrente da indevida manutenção da inscrição do seu nome no serviço de proteção ao crédito. 7. Remessa oficial não

No caso, após o pedido de encerramento, houve débito do valor de pecúlio e em razão disso a conta não pode ser encerrada. A sentença já apreciou detidamente a questão. Confira-se:

"De fato, consoante ressaí do documento de fls. 35 e 13, não houve cobrança do pecúlio em 15.02.2011, em 16.02.2011 o autor pediu o encerramento da conta e obteve a informação de que demoraria 30 dias e que a conta deveria estar sem saldo devedor para ser encerrada e que ele ainda teria a incidência do valor do pecúlio, conforme documento de fls. 36/37 e seu depoimento em Juízo (fls. 135), de sorte que deixou R\$ 18,00 para pagamento. Contudo, em 22.02.2011 houve a incidência do valor de fevereiro, que deveria ter sido debitado dia 15 (terça-feira, dia útil), conforme previsão contratual, e, em 15.03.2011, houve a cobrança do mês de março, de modo que em 16 de março de 2011, data em que a conta seria encerrada, havia saldo devedor, sobrevivendo a partir daí a manutenção da conta e as cobranças decorrentes de tal dívida.

Nesse sentido, inevitável assentir que ambas as partes incidiram em culpa, vale dizer, a requerida por efetuar cobrança fora do prazo induziu o correntista a erro que, por seu turno, não acompanhou a evolução de sua conta, pois deveria ter percebido que não foi cobrado o pecúlio no dia 15 de fevereiro e que depois houve a cobrança no dia 22 de fevereiro e no dia 15 de março."

Nesse passo, demonstrado que os elementos configuradores da responsabilidade civil estão presentes na hipótese dos autos, a condenação da apelante é medida imperativa, não merecendo reparo nesse ponto o julgado recorrido.

O valor arbitrado para a indenização, R\$10.000,00 (dez mil reais), todavia, é excessivo e merece redução.

Deveras, sopesadas as peculiaridades do caso concreto, com observância do princípio da razoabilidade e das teorias do valor do desestímulo (caráter punitivo da sanção pecuniária) e da compensação, que visam atender ao duplo objetivo - caráter compensatório e função punitiva da sanção (prevenção e repressão), e considerando ainda que, como bem consignado na sentença, houve certa dose de negligência na conduta do autor, o valor da indenização deve ser reduzido para R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Outrossim, tendo em vista a reforma do julgado no tocante à quantificação indenizatória, a atualização monetária deve ser aplicada a partir da data do novo arbitramento, ou seja, data do julgamento por esta c. Corte.

Esse, aliás, é o posicionamento consolidado no âmbito do e. STJ, consoante se depreende do aresto abaixo reproduzido:

"AGRAVOS INTERNOS. AGRAVO DE INSTRUMENTO. QUANTUM INDENIZATÓRIO. REDUÇÃO. CORREÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. I - Fixado o valor da indenização por dano s morais dentro de padrões de razoabilidade, faz-se desnecessária a intervenção deste Superior Tribunal, devendo prevalecer os critérios adotados nas instâncias de origem. II - Esta Corte firmou entendimento no sentido de que o termo inicial da correção monetária, tratando-se de indenização por danos morais, é a data da prolação da decisão que fixou o seu valor. Agravos improvidos." (STJ TERCEIRA TURMA DJ DATA:28/11/2005 PG:00274 - CASTRO FILHO - AGEDAG 200400126412 AGEDAG - AGRAVO REGIMENTAL NOS EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 583294)

Tal entendimento está inclusive sumulado nos seguintes termos:

Súmula 362, STJ: A correção monetária do valor da indenização do dano moral incide desde a data do arbitramento.

Por fim, os honorários advocatícios foram fixados acertadamente em razão da sucumbência recíproca, devendo ser mantidos.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação da CEF para reformar a sentença e fixar em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) o valor da indenização por danos morais, com correção monetária nos termos acima explicitados. **NEGO SEGUIMENTO** ao recurso do autor.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades de praxe, baixem-se os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

P.I.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00005 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0007825-39.2010.4.03.6106/SP

2010.61.06.007825-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : LUCIANO OLIVEIRA PEREIRA
ADVOGADO : SP213126 ANDERSON GASPARENE e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP117108B ELIANE GISELE COSTA CRUSCIOL e outro(a)
No. ORIG. : 00078253920104036106 3 Vr SAO JOSE DO RIO PRETO/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de recurso interposto pelo autor **LUCIANO OLIVEIRA PEREIRA** contra a sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 3ª Vara de Ribeirão Preto/SP que, nos autos da ação de declaração de indenização por danos morais ajuizada contra a **CEF**, julgou **parcialmente procedente** o pedido para condená-la ao

pagamento do valor de R\$5.000,00 (cinco mil reais) a título de danos morais, acrescido de correção monetária desde o ajuizamento da ação e juros de mora, estes a partir da citação. Fixou a sucumbência recíproca quanto aos honorários advocatícios.

O autor pede a majoração do *quantum* indenizatório e honorários advocatícios exclusivamente a cargo da ré.

A CEF cumpriu voluntariamente a condenação (fl. 60).

Recebido o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a este e. Tribunal.

É o breve relatório.

DECIDO.

O presente feito comporta julgamento monocrático, com fulcro no artigo 557 do Código de Processo Civil.

Discute-se, no caso, a responsabilidade da CEF por manutenção do nome do autor em cadastro restritivo em razão de débito já honrado. A Súmula 297 editada pelo C. STJ e publicada no DJ de 09.09.2004 dispõe: "*O Código de Defesa do Consumidor é aplicável às instituições financeiras.*"

De fato, a relação jurídica material contida na presente demanda enquadra-se como relação de consumo, nos termos do § 2º do artigo 3º da Lei nº 8.078/90 (Código de Defesa do Consumidor).

Assim, a responsabilidade da instituição financeira é de natureza objetiva, conforme dispõe o artigo 14 do CDC.

Destarte, em face da responsabilidade objetiva prevista no Código de Defesa do Consumidor e na hipótese de pedido de indenização decorrente de mau serviço prestado pelo banco, basta ao ofendido a demonstração do nexo de causalidade entre a atuação ou omissão do banco e o resultado danoso, sendo suficiente prova de verossimilhança da ocorrência do dano. Caberá ao prestador de serviço a descaracterização do mau serviço, presumindo-se sua ocorrência, até prova em contrário.

Nesse passo, caracterizada a relação de consumo, torna-se irrelevante a apuração da culpa do agente financeiro, ante a presunção imposta pelo artigo 14 do Código de Defesa do Consumidor, bastando para tanto ficar demonstrado o dano e o nexo causal, cabendo o ônus da prova da inocorrência à Caixa Econômica Federal.

Confira-se o entendimento desta E. Corte e do C. Superior Tribunal de Justiça:

"PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. INVERSÃO DO ÔNUS DA PROVA. OPORTUNIDADE. SAQUE INDEVIDO. DANOS MORAIS. CONFIGURAÇÃO. 1. Em princípio, cabe a ambas as partes produzirem todas as provas que estiverem a seu alcance, sempre com o intuito de demonstrarem ao magistrado - destinatário da prova - a veracidade das respectivas alegações. 2. As regras do ônus da prova, por sua vez, serão necessárias somente se os elementos trazidos pelas partes ou colhidos de ofício pelo magistrado forem insuficientes à reconstrução dos fatos. 3. As normas pertinentes ao ônus da prova são tidas como "regras de julgamento", ou seja, são de aplicação por ocasião da prolação da sentença. 4. O autor contestou o saque e formalizou boletim de ocorrência, comportamento comum em casos de saques indevidos. 5. É condizente com o procedimento de estelionatários a realização de uma sequência de grandes saques em curto período de tempo. 6. A experiência comum e a observação do que ordinariamente acontece são instrumentos valiosos ao julgador para a melhor composição do litígio. 7. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que, independentemente de prova do efetivo prejuízo, deve a instituição bancária ser condenada ao pagamento de compensação financeira por conta de dano moral infligido a cliente de cuja conta valores foram sacados indevidamente. 8. Apelação desprovida.

(TRF3 - AC 2003.61.00.027625-1 - Relator Des. Fed. Nelson dos Santos - DJE: 21/05/2009).

Direito processual civil. Ação de indenização. Saques sucessivos em conta corrente. Negativa de autoria do correntista. Inversão do ônus da prova. - É plenamente viável a inversão do ônus da prova (art. 333, II do CPC) na ocorrência de saques indevidos de contas-correntes, competindo ao banco (réu da ação de indenização) o ônus de provar os fatos impeditivos, modificativos ou extintivos do direito do autor. - Incumbe ao banco demonstrar, por meios idôneos, a inexistência ou impossibilidade de fraude, tendo em vista a notoriedade do reconhecimento da possibilidade de violação do sistema eletrônico de saque por meio de cartão bancário e/ou senha. - Se foi o cliente que retirou o dinheiro, compete ao banco estar munido de instrumentos tecnológicos seguros para provar de forma inegável tal ocorrência. Recurso especial parcialmente conhecido, mas não provido.

(STJ - RESP 727843 - Relatora Ministra Nancy Andrighi - DJ: 01/02/2006).

E sobre o dano moral, é cediço que ele se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra "dor" o mais largo significado (Aguar Dias).

Excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou *in re ipsa*, não é suficiente a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência.

Deveras. Apesar de não ser possível a prova direta da lesão ao patrimônio moral, já que imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

Destarte, o dano moral em casos de inscrição /manutenção indevida de inscrição em cadastros de inadimplentes é *in re ipsa*. Sobre esse aspecto, vale a transcrição dos seguintes arestos:

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INSCRIÇÃO INDEVIDA. CADASTROS DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO. DANOS MORAIS. DESNECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DOS PREJUÍZOS. REEXAME DE PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 07/STJ. 1 - A indevida manutenção da inscrição do nome do devedor em cadastros de inadimplentes gera o direito à indenização por danos morais, sendo desnecessária a comprovação dos prejuízos suportados, pois são óbvios os efeitos nocivos da negatificação. 2 - Ademais, para que se infirmassem as conclusões do aresto impugnado, no sentido da ocorrência de dano moral causado ao agravado por culpa do agravante, seria necessária a incursão no campo fático-probatório da demanda, providência vedada em sede especial, conforme dispõe a súmula 07/STJ. 3 - Agravo regimental desprovido. (STJ, QUARTA TURMA FERNANDO GONÇALVES AGA 200602654847 AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 845875)

DIREITO CIVIL E PROCESSUAL CIVIL - AÇÃO DE INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS - INSCRIÇÃO E MANUTENÇÃO DO NOME DO AUTOR NO CADASTRO DE PROTEÇÃO AO CRÉDITO POR MAIS DE DOIS ANOS - AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO - ÔNUS DA PROVA DA INSTITUIÇÃO BANCÁRIA QUANTO A EXISTÊNCIA DE DÉBITO - RESPONSABILIDADE CIVIL DA CAIXA ECONÔMICA FEDERAL CONFIGURADA - DANO MORAL - REMESSA OFICIAL NÃO CONHECIDA E APELO IMPROVIDO. 1. Remessa oficial não conhecida, uma vez que a sentença foi proferida contra a Caixa Econômica Federal, empresa pública federal, não se enquadrando em nenhuma das hipóteses do art. 475 do Código de Processo Civil que disciplina a matéria. 2. A Caixa Econômica Federal atua como instituição financeira privada e nos termos da Súmula nº 297 do Superior Tribunal de Justiça aplicam-se os regramentos do Código de Defesa do Consumidor. 3. A inclusão do nome do autor nos cadastros de proteção ao crédito decorreu de um débito que a Caixa Econômica Federal não obteve êxito em demonstrar a sua existência, e ainda com a infração do art. 43, § 2º, do Código de Defesa do Consumidor. 4. O nome do autor permaneceu indevidamente inscrito no rol de inadimplentes em decorrência do equívoco provocado pela Caixa Econômica Federal pelo período de 26/12/2000 (fls. 10) a 22/07/2003 (fls. 13), ou seja, por mais de 02 (dois) anos. 5. Provdos os fatos alegados pela parte autora, e qualificados pela contestação da Caixa Econômica Federal, que não deduziu validamente qualquer elemento que excluísse sua culpa, ônus de prova lhe é imposto pelo art. 6º, VIII, do CDC. 6. Direito à indenização pelo dano, em virtude da responsabilidade civil da instituição bancária que ocasionou o concreto e evidente constrangimento sofrido pelo autor decorrente da indevida manutenção da inscrição do seu nome no serviço de proteção ao crédito. 7. Remessa oficial não conhecida e apelo improvido. (TRF3 PRIMEIRA TURMA JUIZ JOHNSOM DI SALVO APELREE 200361000194763 APELREE - APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO - 1121982)

No caso, é inconteste que o autor esteve inadimplente durante certo período. Ocorre que a CEF inscreveu seu nome em cadastro restritivo quando ele já havia honrado o débito, o que é inadmissível.

Nesse passo, demonstrado que os elementos configuradores da responsabilidade civil estão presentes na hipótese dos autos, a condenação da apelante é medida imperativa, não merecendo reparo nesse ponto o julgado recorrido.

O valor arbitrado para a indenização fica mantido. Deveras, sopesadas as peculiaridades do caso concreto, com observância do princípio da razoabilidade e das teorias do valor do desestímulo (caráter punitivo da sanção pecuniária) e da compensação, que visam atender ao duplo objetivo - caráter compensatório e função punitiva da sanção (prevenção e repressão), o valor da indenização deve ser mantido em R\$ 5.000,00 (cinco mil reais).

Ressalte-se que a ré não se insurgiu contra a fixação da indenização em tal montante.

Por fim, os honorários advocatícios devem ser suportados exclusivamente pela CEF, vencida na demanda, à razão de 10% sobre o valor da condenação.

Ante o exposto, com fulcro no artigo 557, §1º-A, do Código de Processo Civil, **DOU PARCIAL PROVIMENTO** à apelação para fixar honorários advocatícios em 10% do valor da condenação, a cargo da ré.

Decorrido o prazo recursal e observadas as formalidades de praxe, baixem-se os autos ao Juízo de origem com as cautelas de estilo.

P.I.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00006 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003366-28.2010.4.03.6127/SP

2010.61.27.003366-5/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : EDSON JOSE DOMINGUES e outro(a)
: ANDREIA BURATIN
ADVOGADO : SP218187 VICENTE ARTUR POLITO e outro(a)
APELADO(A) : Caixa Economica Federal - CEF
ADVOGADO : SP163855 MARCELO ROSENTHAL
No. ORIG. : 00033662820104036127 1 Vr SAO JOAO DA BOA VISTA/SP

DECISÃO

A EXMA. SRA. DESEMBARGADORA FEDERAL **CECILIA MELLO**: Trata-se de apelação interposta por **EDSON JOSE DOMINGUES E OUTRO** contra a r. sentença proferida pelo MM. Juízo Federal da 1ª Vara de São João da Boa Vista/SP que, nos autos da ação de indenização por danos morais em razão de inscrição supostamente indevida em cadastro restritivo de crédito ajuizada contra a **CAIXA ECONÔMICA FEDERAL**, julgou **IMPROCEDENTE** o pedido, extinguindo o feito com exame do mérito, nos termos do art. 269, I, do CPC.

Inconformados, os autores pedem a reforma da sentença porquanto consideram comprovado o dano moral, salientando que as prestações eram pagas por meio de débito automático que, se não ocorreu, foi por culpa da ré.

Regularmente processado o recurso, com contrarrazões, subiram os autos a esta E. Corte.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

A questão comporta julgamento monocrático, a teor do artigo 557 do CPC.

Trata-se, aqui, de se requerir sobre a obrigação de indenizar o suposto dano moral causado em razão da inscrição do nome dos autores no cadastro SERASA.

É cediço que o dano moral se configura pela ofensa a algum dos direitos da personalidade, decorrente da ação ou omissão de outrem, caracterizando-se como a dor, o espanto, a emoção, a vergonha, a injúria física ou moral, em geral uma dolorosa sensação experimentada pela pessoa, atribuído à palavra "dor" o mais largo significado (Aguar Dias).

Porém, excetuadas as hipóteses em que o dano imaterial reflete-se em si mesmo ou *in re ipsa*, não é suficiente a mera alegação para caracterizar a sua ocorrência.

Deveras. Apesar de não ser possível a prova direta da lesão ao patrimônio moral, já que imaterial, os fatos e reflexos dele decorrentes devem ser comprovados, bem como aptos a atingir a esfera subjetiva da vítima, causando-lhe dor e sofrimento a justificar a indenização pleiteada.

No caso, verte dos autos que em razão da inadimplência de duas parcelas, o débito automático foi desprogramado e somente após a regularização das pendências pode voltar a ser usado. A sentença já apreciou a questão de forma precisa. Confira-se:

"(...) diante da inadimplência da parte autora em relação a duas prestações, houve o cancelamento do débito automático da parcela posterior, autorizado pelo qualto acordado no parágrafo terceiro, da cláusula vigésima primeira, retro transcrito.

Em 19 de março de 2010 houve a regularização das pendências referentes às parcelas nºs 19 e 20, sendo que somente para a parcela com vencimento em 08 de maio que houve a reprogramação de débito automático."

Nesse passo, não há que se falar em danos morais decorrentes da inscrição no cadastro SERASA, porquanto se afigurou legítima.

Nesse sentido:

"CIVIL. AÇÃO DE INDENIZAÇÃO. CEF. INSCRIÇÃO DO NOME DE DEVEDOR EM CADASTROS DE RESTRIÇÃO AO CRÉDITO. REITERADA INADIMPLÊNCIA. INDENIZAÇÃO POR DANOS MORAIS. DESCABIMENTO.

1. A manutenção indevida do nome de devedor em cadastros de restrição ao crédito caracteriza, a princípio, constrangimento passível de indenização por dano moral.

2. Nas circunstâncias da causa, considerando a situação passada de inadimplência reiterada da devedora e o fato de a demora da CEF na exclusão do nome do SERASA não ter sido longa, a jurisprudência dominante tem-se orientado na diretriz de que não se configura o dano moral indenizável. Precedentes do STJ.

3. O cenário aponta que o nome da apelante foi manchado pela sua própria conduta em não pagar suas dívidas em dia, não se podendo admitir, em conclusão, que uma pessoa, cujos hábitos demonstram ser contumaz devedora, pretenda dizer-se lesada no bom nome que não tem.

4. Recurso de Apelação não provido."

(AC 200838010031312, JUIZ FEDERAL ANTONIO CLAUDIO MACEDO DA SILVA (CONV.), TRF1 - SEXTA TURMA, e-DJF1 DATA:18/04/2011 PAGINA:51.)

"RESPONSABILIDADE CIVIL. EXTINÇÃO DO PROCESSO. INCLUSÃO EM CADASTRO NEGATIVO. ATRASO NO PAGAMENTO DE PARCELAS. DANO MORAL INDEVIDO.

1. Para que fique caracterizada a responsabilidade civil, faz-se necessária a demonstração do nexo de causalidade entre o dano sofrido e a conduta culposa do agente.

2. Se a inclusão do nome do autor em cadastro negativo deu-se por culpa exclusiva sua, por ter permanecido inadimplente por longo período, afasta-se a responsabilidade objetiva da instituição financeira.

3. Não cabe discutir a legalidade de cláusulas contratuais em ação de indenização por danos morais e materiais, se não consta na exordial qualquer pedido neste sentido.

4. Recurso improvido."

(AC 200151010216810, Desembargador Federal PAULO BARATA, TRF2 - TERCEIRA TURMA, DJU - Data.:05/11/2003 - Página.:195.)

Ante o exposto, **NEGO SEGUIMENTO** ao apelo.

Decorrido o prazo recursal e cumpridas as formalidades legais, remetam-se os autos à origem, com as cautelas de praxe.

P.I.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

00007 HABEAS CORPUS Nº 0023440-78.2015.4.03.0000/SP

2015.03.00.023440-1/SP

RELATOR : Desembargador Federal JOSÉ LUNARDELLI

IMPETRANTE : EDIBERTO DIAMANTINO

PACIENTE : SILVIO CESAR CORRENTE
ADVOGADO : SP152463 EDIBERTO DIAMANTINO e outro(a)
IMPETRADO(A) : JUIZO FEDERAL DA 1 VARA DE PIRACICABA SP
No. ORIG. : 00030855320154036109 1 Vr PIRACICABA/SP

DECISÃO

Trata-se de *habeas corpus*, com pedido liminar, impetrado em favor de SILVIO CESAR CORRENTE, contra a decisão do Juízo Federal da 1ª Vara de Piracicaba que, nos Autos do Habeas Corpus nº 0003085-53.2015.403.6109, denegou a ordem. Segundo a impetração, o paciente foi indiciado pela suposta prática dos crimes previstos nos artigos 89 da Lei nº 8.666/93 e 315 do Código Penal.

O impetrante alega que o paciente não é o autor dos crimes que lhe são imputados, por ausência de dolo, sob o argumento de que atuou em substituição do Prefeito da Estância de Água de São Pedro/SP, durante somente 15 (quinze) dias e apenas deu continuidade ao encaminhamento do procedimento licitatório.

Descreve que o paciente foi servidor público na Prefeitura de Águas de São Pedro no período de março de 1988 a setembro de 2014, quando pediu exoneração e exerceu o cargo de Secretário de Finanças e de Vice-Prefeito por um período de 12 (doze) meses, isto é, até a data de 21/12/2010, após o qual exerceu, por 15 (quinze) dias o cargo de Prefeito em razão da licença do seu titular.

Relata que o paciente foi indiciado por suposta simulação de compra de materiais diversos em estabelecimentos comerciais inexistentes, realizada entre a Prefeitura Municipal de Estância de Águas de São Pedro/SP e os fornecedores Supermercado Dinhas Vinha e Josélia Maria Alves-ME.

Alega que o paciente recebeu dos departamentos competentes municipais os documentos (nota de empenho, requisição de compra, cheque) prontos para assinatura, não possuindo nenhuma ligação com as empresas e seus respectivos sócios envolvidos na investigação e sem receber qualquer benefício.

Pede, liminarmente, o trancamento do inquérito policial, por ausência de justa causa e, ao final, a concessão definitiva da ordem.

É o breve relatório.

Decido.

De acordo com as informações prestadas pela Delegacia de Polícia Federal em Piracicaba (fls. 94/99), houve a instauração do Inquérito Policial nº 0339/2011-4 - DPF/PCA/SP, no qual o paciente foi indiciado pela suposta prática do crime previsto no artigo 89 da lei 8.666/93.

A defesa impetrou *habeas corpus* contra o ato do Delegado de Polícia Federal em Piracicaba, o qual foi distribuído perante a 1ª Vara Federal de Piracicaba, sob nº 0003085-53.2015.403.6109.

O juízo de origem, em 29/04/2015, indeferiu o pedido liminar, sob o fundamento de que, na via estreita do *habeas corpus*, não era possível aferir existência ou não do elemento subjetivo do tipo no ato do paciente assinar os contratos supostamente fraudulentos (fls. 88/89). Veja-se:

"Trata-se de pedido de Habeas Corpus impetrado por Luiz Roberto de Almeida Filho, em favor de Sílvio César Corrente, contra suposto ato ilegal do Delegado da Polícia Federal Carlos Fernando Lopes Abelha, com o objetivo de trancar o IPL nº 0339/2011-4 - DPF/PCA/SP por ausência de justa causa e suspender o indiciamento do paciente.

Afirma o impetrante que em face de notícia criminosa encaminhada pela Câmara de Vereadores de Águas de São Pedro (Ofício 152/11 GPCV/ASP), a partir dos processos legislativos números 78 e 79/11 tratando sobre desvio de verbas públicas do FUNDEB e do QESE pela Prefeitura Municipal de Águas de São Pedro em face de irregularidades na contratação com agente privado na compra de bens de consumo nos processos números 1.155/10, 1.156/10, 1.137/10 e 052/11, a autoridade coatora entendeu por bem imputar ao paciente o delito previsto no artigo 315 do Código Penal ante a simulação de compra de materiais diversos em estabelecimento comerciais inexistentes.

Após a averiguação dos fatos referida autoridade procedeu ao interrogatório do paciente e indiciou-o como incurso no artigo 89 da Lei nº 8.666/93. No presente pedido, fica impossível aferir de plano se a conduta do I. Delegado da Polícia Federal é ilegal ou arbitrária.

É sabido que a legislação penal não estabelece regras para a realização do indiciamento do averiguado no inquérito policial, ficando tal ato a critério subjetivo da autoridade policial. O indiciamento deve ser fundado em elementos colhidos ao longo do inquérito policial. Este juízo, não teve acesso aos autos do inquérito, com exceção das cópias acostadas a estes autos pelo próprio impetrante e, portanto, não fez análise profunda de todos os detalhes nele constantes, especificadamente sobre a questão ora suscitada, uma vez que o objeto da investigação é bem amplo, abarcando diversas empresas e pessoas.

Portanto, da exposição dos fatos da inicial e considerando que o indiciamento é ato privativo do Delegado de Polícia, de cunho meramente informativo, não há como se afirmar a existência do alegado constrangimento ilegal ou arbitrariedade da autoridade policial.

Não vislumbro, portanto, por ora falta de justa causa patente para eventual indiciamento do paciente. Para ilustrar transcrevo os julgados abaixo: "O indiciamento de alguém em inquérito policial não constitui constrangimento ilegal, pois deve a autoridade policial, no cumprimento do dever, tomar as providências adequadas à atividade investigatória que todo caso requer. Trata-se de procedimento de cunho meramente informativo, sem o efeito de levar a um juízo de culpa, sendo que eventual abalo moral provocado no indiciado deve ser examinado dentro de uma escala de valores em que prevalece o interesse público de ver apurada a possível ocorrência de uma infração penal (RJD/ACRIM 8/223, Rel Lourenço Filho)" "A intimação para prestar declarações em inquérito policial não constitui ameaça de constrangimento ilegal, de modo a autorizar a concessão de habeas corpus preventivo. De outra parte, mesmo o indiciamento só o justifica havendo absoluta falta de justa causa para a exclusão do paciente" (STJ - 5ª Turma Relator Min. Jesus Costa Lima - RHC nº 4255-9/SP - DJU 20.03.1995 p. 6135) Ademais, a

jurisprudência majoritária entende que o simples indiciamento do suspeito realizado no curso do inquérito policial, não configura *maus antecedentes*, bem como não atenta contra o princípio constitucional da presunção de inocência previsto na Constituição Federal.

Afora isso, o trancamento do inquérito policial é medida excepcional só permitida quando há a demonstração inequívoca de que o fato não constitui crime ou não haja indícios mínimos da autoria, tudo isso apurado de forma instantânea dos documentos juntados ao *habeas corpus* impetrado.

Nesse sentido: *HABEAS CORPUS. PROCESSUAL PENAL. CRIMES CONTRA A ORDEM TRIBUTÁRIA, FRAUDE À LICITAÇÃO, DE RESPONSABILIDADE DE PREFEITO, PECULATO, EMPREGO IRREGULAR DE VERBA PÚBLICA, QUADRILHA, E LAVAGEM DE DINHEIRO. TRANCAMENTO DE INQUÉRITO POLICIAL, QUANTO AOS CRIMES FUNCIONAIS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA E INCIDÊNCIA DO ART. 30, IN FINE, DO CÓDIGO PENAL. PRISÃO TEMPORÁRIA. SUPERVENIÊNCIA DO RELAXAMENTO DA PRISÃO. PERDA DO OBJETO. 1. O trancamento de inquérito policial pela via estreita do *habeas corpus* é medida de exceção, só admissível quando emerge dos autos, de forma inequívoca e sem a necessidade de valoração probatória, a inexistência de autoria por parte do indiciado ou a atipicidade da conduta. 2. No presente caso, essas excepcionais circunstâncias não se encontram evidenciadas de plano, extreme de dúvidas, mormente diante da ausência nos autos de prova pré-constituída que comprove o alegado. Ademais, a alegação de que o ora Paciente não poderia responder por crime funcional, por não deter condição de funcionário público, já que se trata, tão-somente, de um "contador de empresa particular", não tem o condão de ensejar o trancamento do inquérito policial, com relação aos delitos funcionais, a teor da causa de comunicabilidade, prevista na parte final do art. 30, do Código Penal. 3. Resta esvaído o objeto do pedido de relaxamento da prisão temporária do Paciente, em razão da superveniência de sua soltura, por ordem do Juízo da origem. 4. *Habeas corpus* prejudicado em parte e, na parte conhecida, denegada a ordem. (Superior Tribunal de Justiça, Quinta Turma, *Habeas Corpus* 97281, Relator Laurita Vaz, DJE 20/04/2009). Ocorre que no caso dos autos não se pode, como já dito anteriormente, aferir essas hipóteses das cópias juntadas aos autos que sequer constituem a integralidade do inquérito policial.*

Além disso, o impetrante não nega as irregularidades, limitando-se a afirmar tratar-se de prática rotineira na administração Municipal o que isentaria o paciente de eventuais responsabilidades por não ter chegado a regularidade do procedimento de aquisição de bens por ele endossado.

Ocorre que nesta análise sumária do direito feita na via estreita do *habeas corpus*, não é possível aferir se está ou não presente o elemento subjetivo do tipo no ato do paciente de assinar os contratos supostamente fraudulentos.

Ademais, a prática reiterada de delitos no âmbito da administração pública não autoriza concluir pela licitude da conduta dos agentes que continuam a agir como sempre foi feito na convicção de que não haverá apuração.

Sendo assim, indefiro o pedido liminar." (g.n.)

Ao final, o magistrado de origem, em 08/06/2015, denegou a ordem de *habeas corpus*, nos seguintes termos (fls. 105/106):

"Cuida-se de *habeas corpus* impetrado pelo advogado Luiz Roberto de Almeida Filho em favor do paciente Silvío César Corrente, no qual impugna ato praticado pelo Delegado da Polícia Federal de Piracicaba, responsável pela condução de inquérito, em que o paciente foi indiciado pela suposta prática do delito tipificado no artigo 89 da lei 8666/93, objetivando, em sede liminar, o trancamento do inquérito policial por absoluta falta de justa causa e, no mérito, pugna pelo acolhimento da ordem impetrada, com o arquivamento do inquérito policial.

Assevera que a autoridade coatora atribuiu a prática do crime, previsto no artigo 315 do Código Penal, tendo por fundamento a notícia criminis encaminhada pela Câmara dos Vereadores de Águas de São Pedro-SP sobre desvio de verbas públicas da FUNDEB e do Ensino Fundamental "QESE" pela Prefeitura Municipal de Águas de São Pedro/SP, consistentes em irregularidades na contratação com agente privado para a compra de bens de consumo nos processos sob n.º 1155/10, 1156/10, 1137/10 e 052/11.

Destaca que foi consignado pela autoridade policial que houve fraude, mediante simulação de compra de materiais diversos, já a negociação foi realizada em estabelecimentos comerciais inexistentes, a saber: - "Supermercado Dias Vinha", que já se encontrava com atividades encerradas e "Josélia Maria Alves - ME", em virtude das divergências de assinaturas de seu representante legal nas Notas de Empenho n.ºs 048/04116 e 050/04457.

Ressalta que primeiro foi realizado o indiciamento e somente depois a autoridade coatora realizou seu interrogatório. Sustenta que carece de dolo, já que deu encaminhamento às requisições de compra sob esta investigação em substituição ao Prefeito, que se encontrava ausente, não tendo conhecimento de que os estabelecimentos comerciais já haviam encerrado suas atividades.

Nesse contexto, aduz que não há incidência de qualquer figura típica de crime previsto no artigo 89 da Lei de Licitações, já que substituindo o Prefeito, tinha a obrigação de dar encaminhamento ao procedimento aquisitivo, que era normal e corriqueiro, encontrando-se de boa fé em sua atividade.

Por fim, aduz coação ilegal em face do paciente em razão do prosseguimento dos demais atos investigativos no inquérito policial com total falta de justa causa.

O pedido liminar foi indeferido às fls. 102/103, sob o fundamento de que o indiciamento é ato privativo do Delegado de Polícia, de cunho meramente informativo, de modo que não há como se afirmar a existência do alegado constrangimento ilegal ou arbitrariedade da autoridade policial.

Informações em *Habeas Corpus* prestadas às fls. 108/113 pelo Delegado de Polícia Federal. Asseverou que foi devidamente comprovada a materialidade, havendo provas suficientes que indicam a autoria delitiva, sendo que as razões de convencimento decorrem das provas produzidas durante as investigações. O Ministério Público Federal apresentou parecer às fls. 115/117, pugnando pela denegação da ordem de *habeas corpus*.

Nestes termos vieram os autos conclusos para sentença.

É o relatório. Fundamento e DECIDO.

No caso em apreço, foi impetrado pedido de Habeas Corpus contra suposto ato ilegal do Delegado da Polícia Federal Fernando Lopes Abelha, com o objetivo de trancar o inquérito policial n. 0339/2011-4 - DPF/PCA/SP por ausência de justa causa e visando suspender o indiciamento do paciente.

O paciente Sílvio César Corrente foi servidor público federal na Prefeitura de Águas de São Pedro, no período de março de 1988 a setembro de 2014. Durante este interregno de 12 (doze) meses exerceu o cargo de Secretário de Finanças e de Vice-Prefeito, até a data de 21/12/2010, após o que exerceu, por 15 (quinze) dias, o cargo de Prefeito Municipal em razão do licenciamento deste último.

Depreende-se dos autos que em razão das irregularidades de contratação com agente privado na compra de bens de consumo nos processos números 1.155/10, 1156/10, 1137/10 e 052/11, a autoridade coatora imputou ao paciente o delito previsto no artigo 315 do Código Penal, posto que evidenciada simulação de compra de materiais diversos em estabelecimentos comerciais inexistentes. É certo que na legislação penal não são estabelecidas regras para a realização do indiciamento do averiguado no inquérito policial, encontrando-se este ato na esfera de discricionariedade da autoridade policial, de acordo com critério subjetivo.

Depreende-se das informações prestadas pelo Delegado de Polícia que foram comprovadas fraudes, cometidas através de processos de compra de bens entre a Prefeitura Municipal de Estância de Águas de São Pedro/SP e os fornecedores SUPERMERCADO DINHAS VINHA e JOSÉLIA MARIA ALVES-ME, que se encontravam inativos na oportunidade. Afirma a autoridade policial que os processos n. 1155/10, 1156/10, 1137/10 e 052/11 foram autuados pelo Departamento de compras, ou pelo menos deveriam ter sido e, instruídos fraudulentamente, encontrando-se presente a materialidade dos delitos investigados. Ademais, ressalta o Delegado que não foram realizadas cotações de preços com outros fornecedores, procedimento obrigatório para o setor de compras, de modo que subsiste justa causa para o inquérito policial. **Insta salientar que o impetrante não alega nulidade de qualquer prova colhida ou ato praticado no inquérito policial, restringindo-se a análise de cada uma dessas provas, concluindo que inexistiu dolo em sua conduta. Nesse contexto, conclui-se que inexistiu ilegalidade na condução do inquérito, de modo que não havendo coação, o pleito veiculado não merece acolhimento na via do habeas corpus, já que a matéria pretendida deve ser reservada à ação penal. Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE o pedido e DENEGO ORDEM DE HABEAS CORPUS para o trancamento do inquérito policial, já que inexistente ilegalidade dos atos impugnados ou de ameaça à liberdade de locomoção.**" (g.n.)

De início, cumpre consignar que contra a sentença concessiva ou denegatória de *habeas corpus* proferida pelo juízo de primeira instância, cabe a interposição de recurso em sentido estrito, nos termos do artigo 581, X, do Código de Processo Penal.

No entanto, o impetrante optou por utilizar a via do *habeas corpus* em substituição ao recurso cabível.

Na esteira do atual entendimento adotado pelos Tribunais Superiores, entendo inadequada a impetração de *habeas corpus* originário perante este E. Tribunal, em substituição ao recurso próprio, sob pena de desvirtuar a finalidade da garantia constitucional, ressalvada, contudo, a possibilidade de concessão da ordem de ofício, em caso de flagrante ilegalidade.

O Superior Tribunal de Justiça consolidou entendimento no sentido do não cabimento de *habeas corpus* substitutivo de recurso ordinário, conforme arestos assim ementados:

PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CABIMENTO. NOVA ORIENTAÇÃO JURISPRUDENCIAL. ARTIGOS 180, § 1º, 288, CAPUT, 311, CAPUT, TODOS DO CÓDIGO PENAL. EXCESSO DE PRAZO. MATÉRIA NÃO APRECIADA NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SUPRESSÃO DE INSTÂNCIA ALEGADA AUSÊNCIA DE FUNDAMENTAÇÃO DO DECRETO PRISIONAL. SEGREGAÇÃO CAUTELAR DEVIDAMENTE FUNDAMENTADA NA GARANTIA DA ORDEM PÚBLICA. REITERAÇÃO DELITIVA. CONSTRANGIMENTO ILEGAL NÃO CARACTERIZADO. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

I - Não analisada, nas instâncias ordinárias, a questão atinente ao excesso de prazo para a formação da culpa, não cabe a este eg. Tribunal Superior examinar o tema, sob pena de indevida supressão de instância (precedentes).

II - A Primeira Turma do col. Pretório Excelso firmou orientação no sentido de não admitir a impetração de *habeas corpus* substitutivo ante a previsão legal de cabimento de recurso ordinário (v.g.: HC 109.956/PR, Rel. Min. Marco Aurélio, DJe de 11/9/2012; RHC 121.399/SP, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 1º/8/2014 e RHC 117.268/SP, Rel. Min. Rosa Weber, DJe de 13/5/2014). As Turmas que integram a Terceira Seção desta Corte alinharam-se a esta dicção, e, desse modo, também passaram a repudiar a utilização desmedida do writ substitutivo em detrimento do recurso adequado (v.g.: HC 284.176/RJ, Quinta Turma, Rel. Min. Laurita Vaz, DJe de 2/9/2014; HC 297.931/MG, Quinta Turma, Rel. Min. Marco Aurélio Bellizze, DJe de 28/8/2014; HC 293.528/SP, Sexta Turma, Rel. Min. Nefi Cordeiro, DJe de 4/9/2014 e HC 253.802/MG, Sexta Turma, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, DJe de 4/6/2014).

III - Portanto, não se admite mais, perfilhando esse entendimento, a utilização de *habeas corpus* substitutivo quando cabível o recurso próprio, situação que implica o não conhecimento da impetração. Contudo, no caso de se verificar configurada flagrante ilegalidade apta a gerar constrangimento ilegal, recomenda a jurisprudência a concessão da ordem de ofício.

(...) *Habeas corpus* não conhecido. (g.n.)

(HC 315.204/MT, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 09/06/2015, DJe 03/08/2015)

PENAL E PROCESSUAL PENAL. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. NÃO CONHECIMENTO DO WRIT. CRIME DE FURTO QUALIFICADO. PLEITO DE DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO EXECUTÓRIA. RÉU FORAGIDO. DECURSO DE LAPSO TEMPORAL DE 12 ANOS NÃO EVIDENCIADO NOS AUTOS DESDE O TRÂNSITO EM JULGADO. INTERRUÇÃO DA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO PELO INÍCIO DO CUMPRIMENTO DA PENA. ART. 117, V, DO CP. ALEGAÇÃO DE QUE A PRISÃO SE REFERE A PROCESSO DIVERSO
DIÁRIO ELETRÔNICO DA JUSTIÇA FEDERAL DA 3ª REGIÃO

Data de Divulgação: 15/10/2015 1259/1268

AFASTADA PELO TRIBUNAL DE ORIGEM. INEXISTÊNCIA DE PROVA PRÉ-CONSTITUÍDA. PRESENÇA DE INFORMAÇÕES CONTRÁRIAS NOS AUTOS. HABEAS CORPUS NÃO CONHECIDO.

1. Ressalvada pessoal compreensão diversa, uniformizou o Superior Tribunal de Justiça ser inadequado o writ em substituição a recursos especial e ordinário, ou de revisão criminal, admitindo-se, de ofício, a concessão da ordem ante a constatação de ilegalidade flagrante, abuso de poder ou teratologia.

2. Não há falar em prescrição da pretensão executória, porquanto não decorrido prazo superior a 12 anos (art. 109, III, do CP), entre os marcos interruptivos, necessários à sua configuração, tendo em vista o início do cumprimento da pena pelo paciente, ensejando a interrupção do prazo prescricional, nos termos do art. 117, V, do CP.

3. Correto o afastamento pelo Tribunal de origem da alegação de que o marco interruptivo se refere a outra condenação, ao fundamento de ausência de prova pré-constituída do direito alegado, na medida em que inadmissível dilação probatória na estreita via do habeas corpus, havendo, ademais, informações contrárias nos autos.

4. Habeas corpus não conhecido. (g.n.)

(HC 88.987/MG, Rel. Min. Nefi Cordeiro, Sexta Turma, j. 16/06/2015, DJe 25/06/2015)

A Primeira Turma do Supremo Tribunal Federal possui entendimento firmando no mesmo sentido:

*AGRAVO REGIMENTAL NO HABEAS CORPUS. SUBSTITUTIVO DE RECURSO ORDINÁRIO. INADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. EXECUÇÃO DA PENA. LIMITAÇÃO DO DIREITO DE A AGRAVANTE VISITAR SEU CÔNJUGE NO ESTABELECIMENTO PRISIONAL. ARTIGO 41, X, DA LEP. RESTRIÇÃO DO DIREITO PELO DIRETOR DO ESTABELECIMENTO PENAL. ARTIGO 41, PARÁGRAFO ÚNICO, DA LEP. FUNDAMENTAÇÃO IDÔNEA. SEGURANÇA E GARANTIA DA ORDEM NA UNIDADE PRISIONAL. LEGALIDADE DO ATO ADMINISTRATIVO. 1. **Contra a denegação de habeas corpus por Tribunal Superior prevê a Constituição Federal remédio jurídico expresso, o recurso ordinário. Diante da dicção do art. 102, II, a, da Constituição da República, a impetração de novo habeas corpus em caráter substitutivo escamoteia o instituto recursal próprio, em manifesta burla ao preceito constitucional.** 2. *Inexiste, no caso, flagrante ilegalidade ou abuso de poder a justificar eventual concessão da ordem de ofício, sobretudo porque, nos termos do art. 41, parágrafo único, da Lei de Execuções Penais, o ato do Diretor do estabelecimento penal que suspendeu o direito de visitas da Agravante restou devidamente embasado em conclusões advindas de procedimento administrativo instaurado, no âmbito do Centro de Readaptação Penitenciária de Presidente Bernardes, para apurar a apreensão de um chip de celular em seus pertences.* 3. *A limitação do direito da Agravante obedeceu aos preceitos legais, não cabendo ao Poder Judiciário adentrar ao mérito do ato administrativo voltado à segurança e à garantia da ordem no estabelecimento prisional.* 4. *Agravo regimental conhecido e não provido.* (g.n.)*

(HC 125.874 AgR, Rel. Min. Rosa Weber, Primeira Turma, j. 14/04/2015, DJe 07/05/2015)

Noutro vértice, não restou configurada, *in casu*, flagrante ilegalidade, capaz de fundamentar a concessão da ordem de ofício.

Consta que o paciente Sílvio César Corrente foi servidor público federal na Prefeitura de Águas de São Pedro, no período de março de 1988 a setembro de 2014. Durante este interregno de 12 (doze) meses exerceu o cargo de Secretário de Finanças e de Vice-Prefeito, até a data de 21/12/2010, após o que exerceu, por 15 (quinze) dias, o cargo de Prefeito Municipal em razão do licenciamento deste último. De acordo com as informações prestadas pela Delegacia de Polícia Federal em Piracicaba, os fatos a serem apurados no IPL nº 0339/2011-4 - DPF/PCA consistem em fraudes, cometidas através de processos de compra de bens entre a Prefeitura Municipal de Estância de Águas de São Pedro/SP e os fornecedores SUPERMERCADO DINHAS VINHA e JOSÉLIA MARIA ALVES-ME, que se encontravam inativos na oportunidade. Naquela ocasião, o paciente era Secretário de Finanças e Prefeito em exercício e teria autorizado as aquisições de produtos e os pagamentos aos fornecedores.

O impetrante requer o trancamento do inquérito policial, por ausência de justa causa, sob as alegações de ausência de autoria e de dolo, na medida em que o paciente desconhecia qualquer vício no procedimento de compra e venda dos referidos bens.

O trancamento do inquérito policial por ausência de justa causa, pela via do *habeas corpus*, é medida excepcional, somente possível quando se verificar de plano a atipicidade da conduta, a extinção da punibilidade ou a inexistência de indícios de autoria ou materialidade, circunstâncias que não foram evidenciadas no presente caso.

In casu, as alegações do impetrante demandam revolvimento de matéria fático-probatória, incabível na via expedita do *mandamus*, e devem ser analisadas a partir das investigações e em eventual instrução criminal.

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

PROCESSO PENAL. ESTELIONATO. HABEAS CORPUS SUBSTITUTIVO DE RECURSO ESPECIAL. IMPROPRIEDADE DA VIA ELEITA. INQUÉRITO POLICIAL.

TRANCAMENTO. FALTA DE JUSTA CAUSA. AFERIÇÃO. INDÍCIOS DE AUTORIA. SUPOSTA AUSÊNCIA. DEMONSTRAÇÃO INEQUÍVOCA. INEXISTÊNCIA. REVOLVIMENTO DO CONTEXTO FÁTICO-PROBATÓRIO. IMPOSSIBILIDADE. WRIT NÃO CONHECIDO.

1. *Tratando-se de habeas corpus substitutivo de recurso especial, inviável o seu conhecimento.*

2. **O trancamento do inquérito policial por falta de justa causa em sede de habeas corpus é medida excepcional, somente se justificando se demonstrada, inequivocamente, a ausência de autoria ou materialidade, a atipicidade da conduta, a absoluta falta de provas, a ocorrência de causa extintiva da punibilidade ou a violação dos requisitos legais exigidos para a exordial acusatória, o que não se verificou na espécie.**

3. *Na espécie, a alegação de ausência de indícios de autoria, não relevada, primo oculi, demanda inexoravelmente revolvimento de matéria fático-probatória, não condizente com a via angusta, devendo, pois, ser avaliada no decorrer das investigações ou mesmo pelo Juízo a quo, após a devida e regular instrução criminal, sob o crivo do contraditório.*

4. Habeas corpus não conhecido. (g.n.)

PENAL. RECURSO ORDINÁRIO EM HABEAS CORPUS. RECUSA NO ENVIO DE DADOS TÉCNICOS INDISPENSÁVEIS À PROPOSITURA DE AÇÃO CIVIL PÚBLICA.

INDICIAMENTO. TRANCAMENTO DO INQUÉRITO POLICIAL. AUSÊNCIA DE JUSTA CAUSA. IMPOSSIBILIDADE.

ACUSAÇÃO LASTREADA EM INDÍCIOS RAZOÁVEIS.

RECURSO DESPROVIDO.

I - A jurisprudência do excelso Supremo Tribunal Federal, bem como desta eg. Corte, há muito já se firmou no sentido de que o trancamento do inquérito policial, por meio do habeas corpus, conquanto possível, é medida excepcional, cujo cabimento ocorre apenas nas hipóteses excepcionais em que, prima facie, mostra-se evidente, v.g., a atipicidade do fato ou a inexistência de autoria por parte do indiciado, situações essas não ocorrentes in casu.

(Precedentes).

II - Tratando-se de investigação que, amparada em elementos indiciários razoáveis, expõe fatos teoricamente constitutivos de delito, imperioso é o prosseguimento do inquérito policial. (g.n.)

(RHC 56.427/SP, Rel. Min. Felix Fischer, Quinta Turma, j. 19/05/2015, DJe 27/05/2015)

Ante o exposto, indefiro a liminar.

Requisitem-se informações à autoridade impetrada.

Após, dê-se vista ao Ministério Público Federal

Intime-se.

São Paulo, 08 de outubro de 2015.

JOSÉ LUNARDELLI

Desembargador Federal

00008 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0005546-15.2012.4.03.6105/SP

2012.61.05.005546-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal CECILIA MELLO
APELANTE : União Federal (FAZENDA NACIONAL)
ADVOGADO : SP000002 MARLY MILOCA DA CAMARA GOUVEIA E AFONSO GRISI NETO
APELADO(A) : AMBEV S/A e outro(a)
ADVOGADO : SP337148 MARIANA TAYNARA DE SOUZA SILVA
SUCEDIDO(A) : BSA BEBIDAS LTDA
APELADO(A) : CRBS S/A
ADVOGADO : SP337148 MARIANA TAYNARA DE SOUZA SILVA
REMETENTE : JUIZO FEDERAL DA 8 VARA DE CAMPINAS - 5ª SSJ - SP
VARA ANTERIOR : JUIZO FEDERAL DA 3 VARA DE CAMPINAS Sec Jud SP
No. ORIG. : 00055461520124036105 8 Vr CAMPINAS/SP

DECISÃO

1. Considerando que BSA BEBIDAS LTDA foi incorporada pela AMBEV S/A, conforme documentos juntados às 721/745,

RETIFIQUE-SE a autuação.

2. Trata-se de remessa oficial e recurso de apelação interposto pela UNIÃO FEDERAL (FAZENDA NACIONAL) contra sentença que, nos autos da **ação ordinária** ajuizada em 27/04/2012 por BSA BEBIDAS LTDA e OUTRO, objetivando afastar a incidência da contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado e a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-creche, e ver reconhecido o seu direito à compensação dos valores indevidamente recolhidos, **julgou procedente o pedido**, para reconhecer a inexigibilidade da contribuição social incidente sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-creche, e o direito das autoras à compensação dos valores indevidamente recolhidos, respeitada a prescrição quinquenal e observado o disposto no artigo 170-A do Código Tributário Nacional, com contribuições previdenciárias vincendas, com a aplicação da taxa SELIC, desde o recolhimento indevido, condenando a União ao reembolso de custas e ao pagamento de honorários advocatícios, fixados em 5% (cinco por cento) sobre o valor da condenação.

Sustenta a União, nas razões de fls. 678/687, que os valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado, ao contrário do que consta da sentença, não são de natureza indenizatória, devendo sobre eles incidir a contribuição social previdenciária. Em relação ao abono-creche, afirma que não há prova de que o pagamento foi efetuado nos termos do artigo 1º, inciso I e IV, da Portaria MT nº 3.296/89. Requer, por fim, a

redução dos honorários advocatícios.

Com as contrarrazões, vieram os autos a este Egrégio Tribunal.

Nesta Corte, as autoras requereram a antecipação dos efeitos da tutela, para suspender a exigibilidade das contribuições em questão, nos termos do artigo 151, inciso V, do Código Tributário.

É O RELATÓRIO.

DECIDO.

1.1. Na presente demanda discute-se a incidência de contribuições previdenciárias sobre algumas verbas pagas pelo empregador ao trabalhador, em função da relação empregatícia entre eles travada.

Para se concluir se sobre tais rubricas devem ou não incidir contribuições previdenciárias, necessário verificar a natureza jurídica de tais pagamentos.

Isso porque, a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados".

Acresça-se que a Carta Magna, em seu artigo 201, § 4º, na redação original, estabelecia que *"Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei"*. Tal dispositivo veio a ser alterado pela Emenda Constitucional nº 20/98, passando a questão a ser regulada no artigo 201, § 11, da CF/88, o qual preceitua que *"Os ganhos habituais do empregado, a qualquer título, serão incorporados ao salário para efeito de contribuição previdenciária e conseqüente repercussão em benefícios, nos casos e na forma da lei."*

O artigo 22, I, da Lei 8.212/91, de sua vez, seguindo a mesma linha dos dispositivos constitucionais mencionados, estabelece como base de cálculo da contribuição previdenciária apenas as verbas de natureza salarial, na medida em que faz menção a "remunerações" e "retribuir o trabalho":

"Art. 22. A contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social, além do disposto no art. 23, é de: I - vinte por cento sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a qualquer título, durante o mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos que lhe prestem serviços, destinadas a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma, inclusive as gorjetas, os ganhos habituais sob a forma de utilidades e os adiantamentos decorrentes de reajuste salarial, quer pelos serviços efetivamente prestados, quer pelo tempo à disposição do empregador ou tomador de serviços, nos termos da lei ou do contrato ou, ainda, de convenção ou acordo coletivo de trabalho ou sentença normativa." (Redação dada pela Lei nº 9.876, de 1999).

Partindo dessas premissas legais e constitucionais, doutrina e jurisprudência chegam à conclusão de que as contribuições previdenciárias devem incidir sobre todas as verbas recebidas pelo empregado que possuam natureza salarial.

Logo, não há que se falar em incidência de tal exação sobre verbas de natureza diversa, aí se inserindo verbas indenizatórias, assistenciais e previdenciárias.

Vale dizer que para definir se uma verba possui ou não natureza jurídica salarial pouco importa o nome jurídico que se lhe atribua ou a definição jurídica dada pelos particulares ou contribuintes e mesmo pelo legislador ordinário. É mister que se avalie as suas características, único meio idôneo a tanto.

O fato de uma norma coletiva (convenção ou acordo coletivo) afirmar que determinada verba é desvinculada do salário não é suficiente para desnaturar a sua natureza jurídica. Tal lógica deve ser aplicada para todas as verbas extra-legais, aí se inserindo aquelas previstas num contrato individual de trabalho ou nos regulamentos internos das empresas. É que a obrigação tributária é imposta por lei. É imperativa. Não pode, portanto, ser derogada por acordos privados, conforme se infere do artigo 123 do CTN, o qual preceitua que os contribuintes não podem opor ao fisco convenções particulares que alterem a definição do sujeito passivo tributário, donde se conclui que eles não podem, também, afastar a obrigação fiscal por meio de tais instrumentos. Tais verbas podem assumir natureza salarial ou não, a depender da sistemática de seu pagamento, motivo pelo qual, para se saber qual a sua efetiva natureza, indispensável a análise de tal sistemática.

Por outro lado, prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias, assistenciais ou previdenciárias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo, ainda que o faça por meio de um rótulo equivocado.

Essa é a "ratio decidendi" que deve inspirar a apreciação das lides como a posta em desate "in casu".

1.2. Inserindo tais premissas na análise da discussão dos presentes autos, constata-se que, nesse aspecto, a decisão apelada não merece qualquer reparo.

Dos valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias que antecedem o gozo de auxílio-doença ou auxílio-doença acidentário - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Nos termos do artigo 60, § 3º, da Lei 8.213/91, *"durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbirá à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral"*.

Da leitura do dispositivo acima, constata-se que tal verba não se destina a remunerar qualquer serviço prestado pelo trabalhador ao empregador, até mesmo porque o empregado fica afastado de suas atividades laborativas no período relativo ao respectivo pagamento. Não se destina, tampouco, a remunerar um período em que o empregado fica a disposição do empregador. Na verdade, tal verba consiste num auxílio pago ao trabalhador em função de um sinistro, evento extraordinário e aleatório, que não se insere no natural desenrolar do contrato empregatício. Ademais, tal verba não é paga com habitualidade.

A análise da sistemática de pagamento de tal verba revela, pois, que esta não assume qualquer natureza remuneratória, sendo certo que a aleatoriedade e extraordinariedade de sua ocorrência revela a natureza indenizatória-previdenciária de tal rubrica.

Assim, considerando que a inteligência do artigo 195, I, da Constituição Federal, e do artigo 22, I, da Lei 8.212/91, conduz à conclusão que as contribuições previdenciárias só incidem sobre as verbas remuneratórias e que a verba em tela não possui tal natureza, constata-se

que esta não deve servir de base de cálculo para ditas contribuições.

Por oportuno, vale destacar que tal entendimento encontra-se consolidado na jurisprudência pátria, em especial do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que confirmou tal posicionamento em sede de recurso repetitivo:

"No que se refere ao segurado empregado, durante os primeiros quinze dias consecutivos ao do afastamento da atividade por motivo de doença, incumbe ao empregador efetuar o pagamento do seu salário integral (art. 60, § 3º, da Lei 8.213/91 com redação dada pela Lei 9.876/99). Não obstante nesse período haja o pagamento efetuado pelo empregador, a importância paga não é destinada a retribuir o trabalho, sobretudo porque no intervalo dos quinze dias consecutivos ocorre a interrupção do contrato de trabalho, ou seja, nenhum serviço é prestado pelo empregado. Nesse contexto, a orientação das Turmas que integram a Primeira Seção/STJ firmou-se no sentido de que sobre a importância paga pelo empregador durante os primeiros quinze dias de afastamento por motivo de doença não incide a contribuição previdenciária, por não se enquadrar na hipótese de incidência da exação, que exige verba de natureza remuneratória.

Nesse sentido: AgRg no REsp 1.100.424/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe 18.3.2010; AgRg no REsp 1074103/SP, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe 16.4.2009; AgRg no REsp 957.719/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe 2.12.2009; REsp 836.531/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 17.8.2006."

(REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014)

Acresça-se que tal entendimento decorre da constatação de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, da melhor inteligência dos artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 60, §3º e 63 da Lei 8.213/91; 476, da CLT; e 195, I, da Constituição Federal, sendo certo que esse posicionamento não significa o afastamento da aplicação ou de violação a quaisquer desses dispositivos.

Dos valores pagos a título de terço constitucional de férias - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento dos Egrégios STF e STJ.

O terço constitucional de férias está previsto no artigo 7º, inciso XVII, da atual Constituição Federal, o qual estabelece que *"são direitos dos trabalhadores urbanos e rurais, além de outros que visem à melhoria de sua condição social: gozo de férias anuais remuneradas com, pelo menos, um terço a mais do que o salário normal"*.

Trata-se, pois, de um acréscimo pago quando do gozo de férias, que, no meu entender, tem a mesma natureza remuneratória das férias usufruídas, visto que a prestação de caráter acessório tem a mesma natureza da prestação principal.

Logo, tal parcela deveria servir de base de cálculo de contribuição previdenciária.

De outra forma, no entanto, decidiu o Egrégio Supremo Tribunal Federal, que pacificou entendimento no sentido de que não incide a contribuição previdenciária sobre os pagamentos efetuados a título de terço constitucional de férias (AgR no AI nº 712880, 1ª Turma, Relator Ministro Ricardo Lewandowski, DJe-113 19/06/2009; AgR no AI nº 727958, 2ª Turma, Relator Ministro Eros Grau, DJe-038 27/02/2009).

No mesmo sentido, destaco que o Egrégio Superior Tribunal de Justiça, em Incidente de Uniformização de Jurisprudência, reformulou seu entendimento sobre a matéria (Pet nº 7269/PE, 1ª Seção, Relatora Ministra Eliana Calmon, DJe 10/11/2009), alinhando-o ao da Corte Excelsa, posicionamento que foi confirmado pela Egrégia Corte Superior, em sede de recurso repetitivo:

"Em relação ao adicional de férias concernente às férias gozadas, tal importância possui natureza indenizatória/compensatória, e não constitui ganho habitual do empregado, razão pela qual sobre ela não é possível a incidência de contribuição previdenciária (a cargo da empresa). A Primeira Seção/STJ, no julgamento do AgRg nos EREsp 957.719/SC (Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 16.11.2010), ratificando entendimento das Turmas de Direito Público deste Tribunal, adotou a seguinte orientação: "Jurisprudência das Turmas que compõem a Primeira Seção desta Corte consolidada no sentido de afastar a contribuição previdenciária do terço de férias também de empregados celetistas contratados por empresas privadas"."

(STJ, REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014)

Assim, é de se adotar o atual posicionamento das Egrégias Cortes Superiores, no sentido de que a parcela em discussão não possui natureza salarial e, conseqüentemente, está em conformidade com o disposto nos artigos 22, I, da Lei 8.212/91, nos artigos 148 e 449, da CLT, e nos artigos 150, I, 195, I e 201, § 11, todos da Constituição Federal, ressalvado o entendimento desta Relatora, em sentido contrário.

Dos valores pagos a título de aviso prévio indenizado - Não incidência da contribuição previdenciária - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

Os valores pagos a título de aviso prévio encerram natureza indenizatória, de modo que sobre eles não incide contribuição previdenciária. Tal verba não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado; apenas indeniza o trabalhador por lhe ser retirado o direito de trabalhar num regime diferenciado no período que antecede o seu desligamento definitivo da empresa, o aviso prévio.

O art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99 não contemplava hipótese de contribuição quanto aos valores pagos a título de aviso prévio indenizado. Assim, a revogação do art. 214, § 9º, inciso V, alínea "f", do Decreto 3048/99, pelo Decreto 6727/09 não resulta na exigibilidade de contribuição social, uma vez que a revogação deste dispositivo do Decreto 3048/99 não tem o condão de criar obrigação tributária, ex vi do disposto no art. 150, I, da Lei Maior.

Vale destacar que a inteligência do artigo 195, I, a, da Constituição Federal, revela que só podem servir de base de cálculo para a contribuição previdenciária as verbas de natureza salarial, já que tal dispositivo faz expressa menção à "folha de salários e demais rendimentos do trabalho pagos ou creditados".

Prevendo a Constituição da República que o fato gerador das contribuições previdenciárias é o pagamento de verba de natureza salarial, não sendo admitido no texto maior o pagamento de verbas indenizatórias para tal fim, não pode qualquer norma infraconstitucional fazê-lo.

Nessa linha, não prospera a alegação da União, no sentido de que a exclusão do aviso prévio indenizado do § 9º do artigo 28 da Lei 8.212/91 legitimaria a cobrança da exação em tela. A interpretação sistemática de tal dispositivo, à luz do texto constitucional e legal já mencionado (195, I, a, da CF e 22, I, da Lei 8.212/91), revela que ele não estabelece um rol taxativo das verbas que não se sujeitam ao

tributo em exame. Daí porque, conforme antes demonstrado, é imperioso aferir a natureza jurídica da paga para se concluir se ela é ou não base de cálculo da contribuição em foco.

Esse é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo:

"A despeito da atual moldura legislativa (Lei 9.528/97 e Decreto 6.727/2009), as importâncias pagas a título de indenização, que não correspondam a serviços prestados nem a tempo à disposição do empregador, não ensejam a incidência de contribuição previdenciária.

A CLT estabelece que, em se tratando de contrato de trabalho por prazo indeterminado, a parte que, sem justo motivo, quiser a sua rescisão, deverá comunicar a outra a sua intenção com a devida antecedência. Não concedido o aviso prévio pelo empregador, nasce para o empregado o direito aos salários correspondentes ao prazo do aviso, garantida sempre a integração desse período no seu tempo de serviço (art. 487, § 1º, da CLT). Desse modo, o pagamento decorrente da falta de aviso prévio, isto é, o aviso prévio indenizado, visa a reparar o dano causado ao trabalhador que não fora alertado sobre a futura rescisão contratual com a antecedência mínima estipulada na Constituição Federal (atualmente regulamentada pela Lei 12.506/2011). Dessarte, não há como se conferir à referida verba o caráter remuneratório pretendido pela Fazenda Nacional, por não retribuir o trabalho, mas sim reparar um dano. Ressalte-se que, "se o aviso prévio é indenizado, no período que lhe corresponderia o empregado não presta trabalho algum, nem fica à disposição do empregador. Assim, por ser ela estranha à hipótese de incidência, é irrelevante a circunstância de não haver previsão legal de isenção em relação a tal verba" (REsp 1.221.665/PR, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 23.2.2011).

A corroborar a tese sobre a natureza indenizatória do aviso prévio indenizado, destacam-se, na doutrina, as lições de Maurício Godinho Delgado e Amauri Mascaro Nascimento.

Precedentes: REsp 1.198.964/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, DJe de 4.10.2010; REsp 1.213.133/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJe de 1º.12.2010; AgRg no REsp 1.205.593/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 4.2.2011; AgRg no REsp 1.218.883/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Benedito Gonçalves, DJe de 22.2.2011; AgRg no REsp 1.220.119/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Cesar Asfor Rocha, DJe de 29.11.2011."

(REsp nº 1.230.957/RS, 1ª Seção, Relator Ministro Mauro Campbell Marques, DJe 18/03/2014)

Dos valores pagos a título de auxílio-creche - Não incidência da contribuição - Entendimento consolidado no Egrégio STJ.

O auxílio-creche não possui natureza salarial, de sorte que sobre ele não deve incidir contribuição previdenciária.

Sucedendo que tal verba não remunera qualquer serviço prestado pelo empregado. Ela não é paga em função do trabalho desenvolvido pelo empregado, consistindo num investimento na educação de seus filhos.

Por tais razões, o C. STJ editou a Súmula de n. 310, segundo a qual: **"O auxílio-creche não integra o salário-de-contribuição"**, valendo frisar que, diante da cristalização de tal entendimento no âmbito da jurisprudência, os procuradores estão dispensados de defender o contrário, conforme se infere da Portaria PGFN 294 c.c o Parecer PGFN/CRJ 2600/2008 e o Ato Declaratório 11/08.

Vale registrar que, diante da natureza não-remuneratória de tais verbas e por ter percebido que o Estado sozinho não tem condições de concretizar o direito constitucional fundamental à educação, essencial para o desenvolvimento da sociedade, o legislador, através da Lei 10.243/01, alterou o artigo 458, §2º da CLT, esclarecendo que o auxílio-educação não possui natureza salarial:

"Art. 458 - Além do pagamento em dinheiro, compreende-se no salário, para todos os efeitos legais, a alimentação, habitação, vestuário ou outras prestações "in natura" que a empresa, por força do contrato ou do costume, fornecer habitualmente ao empregado. Em caso algum será permitido o pagamento com bebidas alcoólicas ou drogas nocivas. (Redação dada pelo Decreto-lei nº 229, de 28.2.1967)

(...)

§ 2º Para os efeitos previstos neste artigo, não serão consideradas como salário as seguintes utilidades concedidas pelo empregador: (Redação dada pela Lei nº 10.243, de 19.6.2001)

I - vestuários, equipamentos e outros acessórios fornecidos aos empregados e utilizados no local de trabalho, para a prestação do serviço; (...)

II - educação, em estabelecimento de ensino próprio ou de terceiros, compreendendo os valores relativos a matrícula, mensalidade, anuidade, livros e material didático"

Sobre o tema, confira-se o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado em sede de recurso repetitivo:

"DIREITO PROCESSUAL CIVIL E PREVIDENCIÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTS. 458, II E 535, I E II DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. AUXÍLIO-CRECHE. NÃO INCIDÊNCIA. SÚMULA 310/STJ. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Não há omissão quando o Tribunal de origem se manifesta fundamentadamente a respeito de todas as questões postas à sua apreciação, decidindo, entretanto, contrariamente aos interesses dos recorrentes. Ademais, o Magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos apresentados pelas partes.

2. A demanda se refere à discussão acerca da incidência ou não de contribuição previdenciária sobre os valores percebidos pelos empregados do Banco do Brasil a título de auxílio-creche.

3. A jurisprudência desta Corte Superior firmou entendimento no sentido de que o auxílio-creche funciona como indenização, não integrando, portanto, o salário de contribuição para a Previdência. Inteligência da Súmula 310/STJ.

Precedentes: EREsp 394.530/PR, Rel. Ministra Eliana Calmon, Primeira Seção, DJ 28/10/2003; MS 6.523/DF, Rel. Ministro Herman Benjamin, Primeira Seção, DJ 22/10/2009; AgRg no REsp 1.079.212/SP, Rel. Ministro Castro Meira, Segunda Turma, DJ 13/05/2009; REsp 439.133/SC, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, DJ 22/09/2008; REsp 816.829/RJ, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Turma, DJ 19/11/2007.

4. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

5. Recurso especial não provido."

(REsp nº 1.146.772/DF, 1ª Seção, Relator Ministro Benedito Gonçalves, DJe 04/03/2010)

Pelo exposto, conclui-se que a melhor exegese da legislação de regência - artigos 22, I, da Lei 8.212/91; 458, §2º da CLT e artigos 150, I, 195, I e 201, da Constituição Federal - revela que o auxílio-creche não possui natureza salarial.

1.3. Conforme demonstrado nos tópicos precedentes, não deve incidir contribuição previdenciária sobre pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-creche.

Não há de se falar em violação aos artigos 22, I e 28, da Lei 8.212/91, eis que tais dispositivos não estabelecem rol taxativo das verbas sobre as quais não incide a contribuição debatida. Conforme já esclarecido, é necessário aferir a natureza das verbas para se verificar se sobre elas incide ou não a exação.

Anoto que, na hipótese vertente, não se faz necessário observar a regra de reserva de plenário, prevista no artigo 97, da Constituição Federal. É que aqui não se declara a inconstitucionalidade de qualquer dos dispositivos apontados, em especial do artigo 28, §9º da Lei 8.212/91, sendo certo que este não estabelece que sobre as verbas aqui debatidas deve incidir contribuição previdenciária, nem traz rol taxativo das verbas indenizatórias. Apenas se demonstra que referidas verbas não se inserem na hipótese de incidência da exação debatida, seguindo o entendimento firmado pelos C. Tribunais Superiores e por esta E. Corte Regional. Portanto, desnecessária a sujeição do feito ao Órgão Especial desta Corte.

Portanto, reconhece-se a inexistência da relação jurídico-tributária que obrigue as autoras a manter o recolhimento de tais contribuições, o que, a um só tempo, a autoriza a deixar de proceder a tais recolhimentos e impede a Administração de adotar quaisquer medidas tendentes a cobrar tais tributos (autuações fiscais, imposições de multas, restrições e penalidades; e inscrições em órgãos de controle), ressalvando-se o dever-poder da autoridade em proceder ao lançamento impeditivo de decadência.

2. A par disso, mister se faz reconhecer o direito da empresa de repetir, por meio de compensação, o que foi indevidamente pago a maior, cabendo à autoridade fazendária realizar a devida fiscalização e posterior homologação.

E, conforme entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, **a compensação deverá ser realizada de acordo com o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda**, ressalvando-se o direito de o contribuinte proceder à compensação dos créditos pela via administrativa, em conformidade com as normas posteriores, desde que atendidos os requisitos próprios (AgRg no REsp nº 998419 / MG, 1ª Turma, Relator Ministro Luiz Fux, DJe 27/05/2009; EREsp nº 488992 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Teori Albino Zavascki, DJ 07/06/2004, pág. 156).

No caso concreto, a demanda foi ajuizada em 27/04/2012 e, para a compensação, o regime jurídico vigente à época do ajuizamento da demanda era aquele previsto no artigo 89 da Lei nº 8212/91, com redação dada pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11941/2009, e nos artigos 34 e 44 da Instrução Normativa nº 900/2008, **sendo inaplicável a limitação prevista no parágrafo 3º do artigo 89 da Lei nº 8212/91**, que, antes do ajuizamento da ação, já havia sido revogado pela Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11941/2009.

Consoante prevê o artigo 170-A do Código Tributário Nacional, introduzido pela Lei Complementar nº 104/2001, **a compensação só será possível após o trânsito em julgado**, regra que se aplica às demandas ajuizadas depois de 10/01/2001, conforme entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça (AgRg no Ag nº 1309636 / PA, 2ª Turma, Relator Ministro Herman Benjamin, DJe 04/02/2011).

No que tange ao prazo prescricional da pretensão repetitória do contribuinte, o entendimento consagrado no âmbito do Egrégio Superior Tribunal de Justiça - a tese do "cinco mais cinco" anos deveria ser aplicada aos fatos geradores ocorridos antes da vigência da Lei Complementar nº 118/2005 (REsp nº 1002932 / SP) - veio a ser parcialmente afastado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal. A Corte Excelsa, ao apreciar o Recurso Extraordinário nº 566621 / RS, em que foi reconhecida a repercussão geral da matéria, consolidou o posicionamento segundo o qual é **válida a aplicação do novo prazo de 5 anos às ações ajuizadas após o decurso da "vacatio legis" de 120 dias da Lei Complementar nº 118/2005, ou seja, a partir de 09/06/2005**.

Considerando que o RE nº 566621 foi proferido no regime previsto no artigo 543-B, parágrafo 3º, do Código de Processo Civil, não há como prevalecer o entendimento até então adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça.

Feitas tais considerações, pode-se concluir que aqueles que ajuizaram ações antes da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005 (09/06/2005) têm direito à repetição das contribuições recolhidas no período de dez anos anteriores ao ajuizamento da ação, limitada ao prazo máximo de cinco anos a contar da vigência da nova lei. Já para as ações aforadas após a "vacatio legis" da Lei Complementar nº 118/2005, o prazo prescricional é de cinco anos.

Destarte, considerando que a presente demanda foi ajuizada após 09/06/2005, de rigor a aplicação do prazo prescricional quinquenal. Quanto à correção monetária, tendo em conta que os créditos tributários, quando cobrados pela Fazenda Pública, são atualizados pela aplicação da taxa SELIC, em respeito ao princípio da igualdade, de rigor que se aplique esse mesmo critério para atualização dos valores pagos indevidamente.

Assim sendo, **os valores a serem compensados deverão ser corrigidos exclusivamente pela taxa SELIC, sem o acréscimo de qualquer outro índice**, até porque este já aglutina os juros e a correção monetária, o que está em conformidade com o entendimento adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, na sistemática do artigo 543-C do Código de Processo Civil (REsp nº 1111175 / SP, 1ª Seção, Relatora Ministra Denise Arruda, DJe 01/07/2009).

Imperativa, pois, a obediência aos critérios estabelecidos pelo Manual de Orientação de Procedimentos para o Cálculo da Justiça Federal, aprovado pelo Conselho da Justiça Federal, o qual assim determina.

No tocante ao valor dos honorários advocatícios, estabelece o artigo 20 do Código de Processo Civil:

"§ 3º - Os honorários serão fixados entre o mínimo de dez por cento (10%) e o máximo de vinte por cento (20%) sobre o valor da condenação, atendidos:

a) o grau de zelo do profissional;

b) o lugar de prestação do serviço;

c) a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

§ 4º - Nas causas de pequeno valor, nas de valor inestimável, naquelas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, e nas execuções, embargadas ou não, os honorários serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas "a", "b" e "c" do parágrafo anterior."

Portanto, nas causas em que restar vencida a Fazenda Pública, ao fixar os honorários advocatícios na forma do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil, o juiz não está adstrito aos limites contidos no parágrafo 3º do mesmo dispositivo, mas deve considerar o grau de zelo do profissional, o lugar de prestação de serviço e a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o seu serviço.

Nesse sentido, é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, adotado no regime do artigo 543-C do Código de Processo Civil:

"Vencida a Fazenda Pública, a fixação dos honorários não está adstrita aos limites percentuais de 10% e 20%, podendo ser adotado como base de cálculo o valor dado à causa ou à condenação, nos termos do art. 20, § 4º, do CPC, ou mesmo um valor fixo, segundo o critério de equidade. - 2. Nas demandas de cumho declaratório, até por inexistir condenação pecuniária que possa servir de base de cálculo, os honorários devem ser fixados com referência no valor da causa ou em montante fixo. - 3. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público e da Primeira Seção."

(REsp nº 1155125 / MG, 1ª Seção, Relator Ministro Castro Meira, DJe 06/04/2010)

E, na hipótese, tendo em conta que foi atribuído à causa o valor de R\$ 100.000,00 (cem mil reais), bem como a simplicidade da causa e a singeleza do trabalho realizado, os honorários advocatícios devem ser fixados em 5% (cinco por cento) do valor da condenação, o que se harmoniza com os princípios da proporcionalidade e razoabilidade, nos termos do artigo 20, parágrafo 4º, do Código de Processo Civil. Diante do exposto, tendo em vista que o recurso está em confronto com a jurisprudência dos Egrégios Superior Tribunal de Justiça e Supremo Tribunal Federal, **NEGO SEGUIMENTO ao apelo da União e à remessa oficial**, com fulcro no artigo 557, "caput", do Código de Processo Civil.

E, presentes os seus requisitos, **DEFIRO a antecipação dos efeitos da tutela**, para suspender a exigibilidade das contribuições previdenciárias incidentes sobre os pagamentos efetuados nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado antes da obtenção do auxílio-doença e a título de terço constitucional de férias, aviso prévio indenizado e auxílio-creche, as quais não poderão representar óbice à expedição de certidão positiva de débitos com efeitos de negativa, consignando que a compensação, conforme determinado na sentença, só poderá ser realizada após o seu trânsito em julgado, nos termos do artigo 170-A do Código Tributário Nacional.

Decorrido o prazo recursal, remetam-se os autos à Vara de origem.

Publique-se e intuem-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.

CECILIA MELLO

Desembargadora Federal

SEÇÃO DE ESTATÍSTICA E PUBLICAÇÃO

Expediente Processual (Despacho/Decisão) Nro 39990/2015

00001 APELAÇÃO/REEXAME NECESSÁRIO Nº 0027067-66.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.027067-2/SP

| | |
|------------|---|
| RELATORA | : Desembargadora Federal LUCIA URSAIA |
| APELANTE | : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS |
| PROCURADOR | : SP251178 MAIRA SAYURI GADANHA SPINOLA DE CASTRO |
| ADVOGADO | : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR |
| APELADO(A) | : CINIRA DA PENHA FONSECA |
| ADVOGADO | : SP287826 DEBORA CRISTINA DE BARROS |
| REMETENTE | : JUIZO DE DIREITO DA 1 VARA DE VARGEM GRANDE DO SUL SP |
| No. ORIG. | : 12.00.00114-0 1 Vr VARGEM GRANDE DO SUL/SP |

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do Movimento Acordo Zero, da entrega maciça de cargos na Procuradoria do INSS e da ausência de previsão quanto ao retorno normal das suas atividades, determino a devolução dos autos ao relator, uma vez que os autos não podem ficar parados indefinidamente neste Gabinete da Conciliação, que tem como uma de suas funções proporcionar maior celeridade aos processos.

Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00002 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0026067-31.2015.4.03.9999/MS

2015.03.99.026067-8/MS

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ185391 TIAGO ALLAM CECILIO
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : DIVINA GOMES MOREIRA
ADVOGADO : MS008308 OSNEY CARPES DOS SANTOS
No. ORIG. : 08005982220138120044 1 Vr SETE QUEDAS/MS

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do Movimento Acordo Zero, da entrega maciça de cargos na Procuradoria do INSS e da ausência de previsão quanto ao retorno normal das suas atividades, determino a devolução dos autos ao relator, uma vez que os autos não podem ficar parados indefinidamente neste Gabinete da Conciliação, que tem como uma de suas funções proporcionar maior celeridade aos processos.

Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

00003 APELAÇÃO CÍVEL Nº 0029935-17.2015.4.03.9999/SP

2015.03.99.029935-2/SP

RELATORA : Desembargadora Federal MARISA SANTOS
APELANTE : Instituto Nacional do Seguro Social - INSS
PROCURADOR : RJ173372 PATRICIA BOECHAT RODRIGUES
ADVOGADO : SP000030 HERMES ARRAIS ALENCAR
APELADO(A) : MARIA TERESINHA DA CRUZ SILVA
ADVOGADO : SP062413 MARCOS ANTONIO CHAVES
No. ORIG. : 00011563220138260660 1 Vr VIRADOURO/SP

DESPACHO

Tendo em vista a notícia do Movimento Acordo Zero, da entrega maciça de cargos na Procuradoria do INSS e da ausência de previsão quanto ao retorno normal das suas atividades, determino a devolução dos autos ao relator, uma vez que os autos não podem ficar parados indefinidamente neste Gabinete da Conciliação, que tem como uma de suas funções proporcionar maior celeridade aos processos.

Publique-se.

São Paulo, 09 de outubro de 2015.
MÔNICA NOBRE
Desembargadora Federal

